



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América

Dirección General de Estudios de Posgrado
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Unidad de Posgrado

El Tribunal Constitucional y la interpretación de las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de magistrados

TESIS

Para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con
mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos

AUTOR

Jaime Alejandro ZELADA FLORES

ASESOR

Dr. José Félix PALOMINO MANCHEGO

Lima, Perú

2018



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Zelada, J. (2018). *El Tribunal Constitucional y la interpretación de las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de magistrados*. Tesis para optar grado de Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos. Unidad de Posgrado, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú.

HOJA DE METADATOS COMPLEMENTARIOS

CÓDIGO ORCID DEL AUTOR:

Jaime Alejandro Zelada Flores

CÓDIGO ORCID DEL ASESOR:

0000-0003-1082-193X

Dr. José Félix Palomino Manchego

DNI DEL AUTOR:

40061104

GRUPO DE INVESTIGACIÓN:

No aplica.

INSTITUTO QUE FINANCIA PARCIAL O TOTALMENTE LA INVESTIGACIÓN:

No aplica.

UBICACIÓN GEOGRÁFICA DONDE SE DESARROLLÓ LA INVESTIGACIÓN. DEBE INCLUIR LOCALIDADES Y COORDENADAS GEOGRÁFICAS:

La investigación se desarrolló en la ciudad de Lima, recabando la información sobre las principales sentencias expedidas por el "Tribunal Constitucional del Perú" que interpretan las resoluciones expedidas por el "Consejo Nacional de la Magistratura" en materia de ratificación de magistrados, recurriendo a las bibliotecas de la "Pontificia Universidad Católica del Perú" y la "Universidad Nacional Mayor de San Marcos", así como bibliotecas virtuales.

Además, se obtuvieron informaciones complementarias del portal web del "Tribunal Constitucional del Perú", "Consejo Nacional de la Magistratura" y de la "Corte Interamericana de Derechos Humanos".

AÑO O RANGO DE AÑOS QUE LA INVESTIGACIÓN ABARCÓ:

La investigación y el recaudo de la información se desarrolló desde marzo del 2011 hasta marzo del 2018. Posteriormente, se realizó un estudio complementario de la misma por recomendación del asesor entre abril 2018 hasta junio 2018.



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

Unidad de Post Grado

ACTA DE GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO

En la ciudad de Lima, a los doce días del mes de julio del año dos mil dieciocho, siendo las dieciséis horas, bajo la Presidencia del Dr. Aníbal Torres Vásquez y con la asistencia de los Profesores: Dr. José Antonio Ñique de la Puente, Dr. José Félix Palomino Manchego, Dr. Raúl Roosevelt Chanamé Orbe, y Mg. Víctor Gastón Aquiles Soto Vallenas y el postulante al Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, Bachiller Jaime Alejandro ZELADA FLORES, procedió a hacer la exposición y defensa pública de su tesis titulada: "EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA INTERPRETACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA EN MATERIA DE EVALUACIÓN Y RATIFICACIÓN DE MAGISTRADOS".

Concluida la exposición, se procedió a la evaluación correspondiente, habiendo obtenido la siguiente calificación: *aprobado por unanimidad con la nota diecisiete (17) - muy bueno*

A continuación el Presidente del Jurado recomienda a la Facultad de Derecho y Ciencia Política se le otorgue el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos al Bachiller en Derecho Jaime Alejandro ZELADA FLORES.

Se extiende la presente Acta en tres originales y siendo las diecisiete horas con treinta minutos, se dio por concluido el acto académico de sustentación.

Anibal Torres Vásquez
Dr. Aníbal TORRES VÁSQUEZ

Presidente
Profesor Principal

José Antonio Ñique de la Puente
Dr. José Antonio ÑIQUE DE LA PUENTE

Miembro
Profesor Principal

José Félix Palomino Manchego
Dr. José Félix PALOMINO MANCHEGO

Asesor
Profesor Principal

Raúl Roosevelt Chanamé Orbe
Dr. Raúl Roosevelt CHANAMÉ ORBE

Jurado Informante
Profesor Principal

Víctor Gastón Aquiles Soto Vallenas
Mg. Víctor Gastón Aquiles SOTO VALLENAS

Jurado Informante
Profesor Asociado

El presente trabajo de investigación está dedicado a mis padres, ***Soledad Felicia Flores Montes*** y ***Jaime Víctor Zelada Bartra***, personas perseverantes, honradas, y ejemplos de esfuerzo; quienes me han enseñado a luchar por mis objetivos y a tener un compromiso social.

A ***Katherine Soledad Zelada Flores***, quien como hermana siempre me incentivó e incentiva para alcanzar las metas trazadas, estando seguro que los valores morales aprendidos en el hogar siempre estarán presentes en todo mi camino.

A mi alma mater, la ***“Universidad Nacional Mayor de San Marcos”***, desde el primer momento que ingresé a sus aulas, el año 1997, me sentí orgulloso de ser san marquino.

Agradecimientos

El presente trabajo de investigación es el resultado del esfuerzo de muchas personas, realizando una labor de ponderación, el referido esfuerzo se inició en mis clases de estudio en la *“Maestría de la Escuela de Postgrado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos”*. En este sentido, quiero agradecer a todas las personas que contribuyeron con su apoyo generoso y fraterno:

En primero orden, agradecer a todos los docentes que estuvieron asignados en el dictado de las materias en la *“Maestría en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos en la Unidad de Post Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos”*, es invaluable las enseñanzas impartidas, haber sido su alumno es un privilegio.

En segundo orden, agradecer al Dr. Jaime Víctor Zelada Bartra, quién como docente en las clases de Derecho Constitucional, determinó la elección del tema, y las ganas de querer investigar más, lográndose configurar el presente trabajo académico.

Finalmente, agradecer a todos mis compañeros, algunos en este momento en calidad de docentes, debido a que sin su amistad no habría podido avanzar y culminar esta etapa académica.

Índice

Carátula	Pág. II
Aceptación o veredicto de la Tesis por los miembros del Jurado Examinador.	Pág. III
Dedicatoria	Pág. IV
Agradecimiento	Pág. VI
Resumen	Pág. XI
Abstract	Pág. XIII
Introducción	Pág. 1
Aspectos Metodológicos		
I Situación Problemática	Pág. 008
II Formulación del Problema	Pág. 012
2.1 Formulación de Hipótesis	Pág. 015
2.2 Identificación de Enunciados	Pág. 016
1 ^{er} . Enunciado	Pág. 017
2 ^{do} . Enunciado	Pág. 017
3 ^{er} . Enunciado	Pág. 017
4 ^{to} . Enunciado	Pág. 018
5 ^{to} . Enunciado	Pág. 018
III Objetivos:	Pág. 018
3.1 Objetivo General	Pág. 018
3.2 Objetivo Específico	Pág. 019
IV Metodología Aplicada	Pág. 020
V Justificación de la Investigación	Pág. 024
Capítulo I		
Estado de la Cuestión		
1.1 Antecedentes de la Investigación	Pág. 030
1. Antecedentes del Problema	Pág. 030
2. Bases Teóricas:	Pág. 042
– Características Fundamentales de la Constitución	Pág. 042
– Aspectos Generales de la Interpretación Jurídica del Derecho	Pág. 045

–	Teorías sobre la Interpretación Jurídica del Derecho:	Pág. 046
	Teoría de la Exégesis	Pág. 047
	Teoría Dogmática	Pág. 047
	Teoría de la Evolución Histórica	Pág. 048
	Teoría de la Libre Investigación Científica	Pág. 048
	Teoría del Derecho Libre	Pág. 050
	Teoría Pura del Derecho	Pág. 050
	Teoría Ecológica	Pág. 052
–	La Interpretación Jurídica como Fuente de la Interpretación Constitucional:	Pág. 053
–	Aspectos Generales de la Interpretación de la Constitución	Pág. 057
–	Sistematización de la Interpretación Constitucional	Pág. 059
	Logicidad	Pág. 060
	Metábasis	Pág. 060
	Empiricidad	Pág. 061
	Polisemia	Pág. 061
–	Formas y Métodos de Interpretación de la Constitución:	Pág. 061
	Interpretación Originaria	Pág. 065
	Interpretación Evolutiva	Pág. 065
	Interpretación de la Constitución	Pág. 065
	Interpretación desde la Constitución	Pág. 065
	Interpretación Abstracta y Conceptual Genérica	Pág. 065
	Interpretación Específica y Concreta	Pág. 065
–	Los Principios de Interpretación de la Constitución:	Pág. 066
	Principio de Unidad de la Constitución	Pág. 067
	Principio de la Coherencia	Pág. 067
	Principio de la Funcionalidad	Pág. 067
	Principio de la Eficacia	Pág. 067
	Principio In Dubio Pro Libertate	Pág. 067
	Principio de Duración de la Constitución	Pág. 067
	Principio de Respeto al Régimen Político Consagrado en la Constitución	Pág. 067

–	Origen y rasgos esenciales de la Interpretación Constitucional	Pág. 068
–	Los Límites de la Interpretación Constitucional según el autor Manuel Atienza	Pág. 071
1.2	Estado Actual de las Propuestas Doctrinarias de Solución al Problema	Pág. 073
1.3	Orientación Jurisprudencial entorno a la Aplicación Normativa	Pág. 079
a.	Sentencia N° 1941-2002-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 079
a.1	Datos de la Sentencia	Pág. 079
a.2	Antecedentes	Pág. 079
a.3	Estudio de la Sentencia	Pág. 080
b.	Sentencia N° 2409-2002-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 087
b.1	Datos de la Sentencia	Pág. 087
b.2	Antecedentes	Pág. 088
b.3	Estudio de la Sentencia	Pág. 103
c.	Sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 122
c.1	Datos de la Sentencia	Pág. 122
c.2	Antecedentes	Pág. 122
c.3	Estudio de la Sentencia	Pág. 123
d.	Sentencia N° 5156-2006-AA/TC, 5033-2006-AA/TC y 4596-2006-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 128
d.1	Datos de la Sentencia	Pág. 128
d.2	Antecedentes	Pág. 128
d.3	Estudio de la Sentencia	Pág. 129
e.	Sentencia N° 1458-2007-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 136
e.1	Datos de la Sentencia	Pág. 136
e.2	Antecedentes	Pág. 137
e.3	Estudio de la Sentencia	Pág. 138
f.	Sentencia N° 1412-2007-AA/TC, expedida por el <u>“Tribunal Constitucional”</u>	Pág. 140
f.1	Datos de la Sentencia	Pág. 141
f.2	Antecedentes	Pág. 141

f.3 Estudio de la Sentencia	Pág. 143
Capítulo 2		
Toma de Postura – Solución – Tesis		
2.1 Análisis, Interpretación de la Información	Pág. 162
2.2 Presentación de la Propuesta de Solución del Problema – Postura con Fundamento Teórico	Pág. 181
a. Que, el Estado Peruano, debió o debe, derogar el <u>“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”</u> mediante un proceso de reforma constitucional.	Pág. 181
b. Que, la <u>“Constitución Política del Perú del año 1993”</u> no otorga al <u>“Tribunal Constitucional”</u> facultades expresas de legislador positiva.	Pág. 185
c. Que, el presente trabajo, tiene como organismos directamente involucrados, tanto al <u>“Tribunal Constitucional”</u> como al <u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u> , es decir, el problema detectado cuando el <u>“Tribunal Constitucional”</u> interpreta el <u>“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”</u> involucra directamente al <u>“Tribunal Constitucional”</u> y de, forma indirecta, al Consejo Nacional de la Magistratura.	Pág. 186
Capítulo 3		
Consecuencias		
3.1 Consecuencias de la Implementación de la Propuesta	Pág. 188
a. Que, se debió o debe, derogarse el <u>“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”</u> mediante un proceso de reforma constitucional.	Pág. 188
b. Que, el <u>“Tribunal Constitucional”</u> del Perú, no es un legislador positivo, es decir, no tendría por qué crear normas legales, ni mucho menos, normas constitucionales. No debería atribuirse facultades que no tiene mediante la interpretación.	Pág. 189
c. Que, con la referida reforma, el <u>“Tribunal Constitucional”</u> tendría claro que, en forma certera y clara, los límites cuando emplea la interpretación de una norma especial.	Pág. 190
3.2 Beneficios que Aporta la Propuesta	Pág. 192

Conclusiones	Pág. 195
Recomendaciones	Pág. 209
Referencias Bibliográficas	Pág. 217
Anexos	Pág. 228

Resumen

En el presente apartado se presentará una breve descripción del trabajo de investigación titulado **“El Tribunal Constitucional y la Interpretación de las Resoluciones Emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura en Materia de Evaluación y Ratificación de Magistrados”**; el cual está enmarcado dentro de un contexto jurídico, político y social.

En el primer punto del presente trabajo de investigación, se hace una descripción de los Aspectos Metodológicos, tales como la *Situación Problemática*, *Formulación del Problema*, *Justificación del Problema*, *los Objetivos de la Investigación*, la hipótesis general, *la Identificación de Enunciados*, *el Tipo y Diseño de Investigación*, *la Unidad de Análisis* y *el Problema de Estudio*.

Ahora bien, el **“artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”**, regula que: **“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”**.

Siendo claro que cuando se elaboró el actual ordenamiento constitucional, trató de instaurar áreas que estuvieran al margen de toda intervención del “Poder Judicial”, bajo esta premisa, existen actos que están fuera del resguardo del “Poder Judicial”, teniendo claro que no deben estar vigente áreas que escapen o estén al margen de la regulación constitucional. No obstante dejarse en claro, que no son revisables, por parte del **“Poder Judicial”**, las resoluciones expedidas por el **“Consejo Nacional de la Magistratura”** en materia de evaluación y ratificación de magistrados, el **“Tribunal Constitucional”** realizó a través del tiempo diferentes interpretaciones, algunas de ellas en favor de la defensa de los derechos fundamentales y en otras alejándose de los mismos.

En atención a lo descrito, el cuestionamiento que planteo en el presente trabajo académico es: **¿Cuáles son los efectos que produce la interpretación del “Tribunal Constitucional” en las resoluciones de los procesos de**

ratificación de magistrados a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”?

En consecuencia, la hipótesis que planteo en el presente trabajo está en relación directa con la función de interpretación de la “Constitución Política del Perú del año 1993” por el “Tribunal Constitucional”, la misma que debe ser en función de la razonabilidad; es decir, debe ser en forma complementaria y compatible con los puntos de organización y funciones de todos los órganos que son parte del “Estado de Derecho”; por lo tanto, planteo la siguiente hipótesis: “**La Interpretación que realiza el Tribunal Constitucional de los Derechos Fundamentales en los procesos de ratificación de jueces y fiscales, efectuada por el Consejo Nacional de la Magistratura, vulnera el debido proceso y crea inseguridad jurídica**”.

Al respecto, es necesario tener presente que el “Tribunal Constitucional” del Perú interpretó que es factible la interposición y, posterior, declaración como fundada de una demanda de amparo contra el “Consejo Nacional de la Magistratura” en un proceso donde se discuten la ratificación de jueces y fiscales. Esto ocurrió o, viene ocurriendo, por diversas razones, como, por ejemplo, si el proceso y decisión de ratificación o no ratificación, se ejecutó sin que se respete el plazo regulado en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, también si es que no se motivó debidamente la referida decisión, es decir, cuando no se respetó el debido proceso, la tutela judicial efectiva y otros derechos.

En este sentido, y luego de realizar el estudio correspondiente de las sentencias expedidas y más difundidas por el “Tribunal Constitucional” en relación al proceso de ratificación ante el “Consejo Nacional de la Magistratura”, se observa que la labor de interpretación realizada por el “Tribunal Constitucional” excede los límites de éste órgano autónomo en el marco de sus funciones; siendo lo apropiado la reforma de la actual “Constitución Política del Perú del año 1993”.

Abstract

In this section it will introduce a brief description of the research work entitled **“The Constitutional Court and the Interpretation of the Resolutions Issued by the National Council of the Judiciary in Evaluation Matters and Ratification of Judges”**; which is framed within a legal, political and social context.

In the first point of this research work, a description is made of the Methodological Aspects, such as *the Problematic Situation, the Formulation of the Problem, the Justification of the Problem, the Objectives of the Research, the General Hypothesis, the Identification of Statements, the Type and Design of Research, the Analysis Unit and the Study Problem.*

Furthermore, the article 142º of the Political Constitution of Peru, stipulates that: **“are not ascertainable in a judicial head office the resolutions of the National Elections Jury in electoral matters, nor those of the National Council of the Judiciary in matters of evaluation and ratification of judges”**.

Being clear that the constituent, tried to establish exempt area of judicial control, assuming at the constitutional level that certain acts are not justiciable, so there should be no exempt areas from constitutional control.

However, to make it clear, by the aforementioned article, which are not ascertainable in a judicial head office the resolutions of the National Council of the Judiciary in matters of evaluation and ratification of judges, the Constitutional Court has carried out over time different interpretations, some of them in favor of the defense of human rights and others moving away from them.

As described above, the questioning formulated in the present academic work is: **What are the effects that produce the interpretation of the Constitutional Court in the resolutions of the processes of ratification of judges in charge of the National Council of the Judiciary?**

As a result, the hypothesis that formulated in the present work is in direct relation with the exercise of the interpretative work of the Political Constitution of Peru by the Constitutional Court, which must be in a rational way; that is, it must be compatible and complementary with the organization and functions of the other bodies that be part of the Rule of Law; therefore, formulate the following hypothesis: **“The Interpretation that make the Constitutional Court of Fundamental Rights in the process of ratification of judges, carried out by the National Council of the Judiciary, violates the due process and creates legal uncertainty”.**

In this regard, it is necessary to keep in mind that The Constitutional Court of Peru has interpreted that it is possible to lodge - and declare founded- a request for defence against the National Council of the Judiciary in a process of ratification of judges. This can occur, for various reasons, such as, for example, if the ratification was made without respect the deadline laid down by the Constitution, also when it has not been motivated, when it was not respect the due process, etc.

In this sense, and then to carry out the corresponding study of the most widespread sentences and issued by the Constitutional Court regarding to the ratification process of ratification to the National Council of the Judiciary, it is noted that the work of interpretation by the Constitutional Court exceeds the limits of this autonomous body within the framework of its functions; being the appropriate reform of the Constitution.

INTRODUCCIÓN

Al observar la historia universal, en forma específica, en la edad media, en el continente europeo el gobernante era representado por el rey, el cual - para la administración de los asuntos públicos- fue adoptando o configurándose con determinadas funciones y facultades.

Es así que el rey o gobernante ostentaba un amplio margen para maniobrar y atender los asuntos de orden público, en algunos casos estas facultades fueron utilizados por los reyes o gobernantes, que muchas veces fueron ejecutadas de manera prudente, pero también hubo ocasiones que se realizó de forma abusiva. En forma posterior, específicamente a finales del siglo XVIII, es decir, el estado moderno hacia su aparición, *“clase burguesa que emergía señaló la necesidad de un mayor orden racional en el manejo de los asuntos de orden público y en la conducción de la actividad estatal en general”*, por otro lado, se consiguió el hecho en el cual el poder se tenía que desprender del orden personal, es decir, el poder tenía que desvincularse de la persona del Rey, derivándose a los órganos y funciones del Estado.

En este contexto, es que surgen conceptos e ideas que se reflejan en la realidad, como lo señala la autora Carmen Robles, tales como, **“LA SEGURIDAD JURÍDICA, LA DIVISIÓN Y ESPECIALIZACIÓN DE LOS PODERES DEL ESTADO, LA TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS, LOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN, etc.; cuyo común denominador, es precisamente, dotar y reforzar de mayor racionalidad al accionar de los órganos del Estado con la finalidad de evitar abusos que se cometían y de esta manera garantizar el desarrollo de una vida ordenada y tranquila para las personas”**¹.

En este contexto y con el transcurrir del tiempo, la evolución del concepto de **“Estado de Derecho”** condujo a los ciudadanos el objetivo de una

¹ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); *“Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”*. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>; Lima; febrero.

“Justicia Constitucional”, denominada también jurisdicción constitucional, y el origen de un organismo especial por la naturaleza de sus funciones, el cual es denominado en nuestro país “Tribunal Constitucional”², en este sentido, existen dos maneras y/o formas de hacer respetar el “orden constitucional” en todo país:

Primero es el “control judicial del poder”, por el cual, son los magistrados; “los jueces y fiscales” los encargados de velar por el orden constitucional, aparece con la sentencia del año 1803 de la “Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica”³, en el caso Marbury vs. Madison; “con este control judicial de poder se busca resguardar las libertades de los ciudadanos”.

Segundo es la defensa del **“ORDEN CONSTITUCIONAL INCLUSO DE LOS MISMOS JUECES”**, donde tiene un papel fundamental el “Tribunal Constitucional”, el mismo que está catalogado como el máximo intérprete de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, por ello, es muy importante tener en claro la delimitación de sus funciones. Es pertinente tener presente que la presencia del “Tribunal Constitucional” obedece a muchos factores, no obstante, es necesario considerar que esta realidad sucede cuando los tribunales u órganos que imparten justicia no pueden avalar el orden constitucional, en consecuencia, la defensa de los derechos constitucionales o derechos humanos, se defiende creando un organismo diferente nombrado “Tribunal Constitucional”. Bajo este escenario, en los primeros años del siglo XX muchas constituciones de Europa crean “Tribunales Constitucionales”, y luego, lo mismo sucede en América, como es en el Perú, que crea al “Tribunal Constitucional” mediante la “Constitución Política del Perú del año 1979”.

Con estos antecedentes, considero que, en el caso peruano, se debe tener en consideración la presencia del “Poder Judicial”, el papel y/o rol del “Tribunal Constitucional” se convierte en esencial y fundamental, en relación a que el juez ordinario no es garante del orden constitucional al que todos aspiramos. En este sentido, el “Tribunal Constitucional” tiene dos aspectos:

² Es el “Órgano central de tipo judicial para el control de constitucionalidad”.

³ Es necesario tener presente que la “Corte Suprema” es soberana en la “Interpretación de la Constitución”.

Como primer aspecto, se concentra en trabajar con la norma positiva más importante del “Sistema Jurídico”, la cual es la “Constitución Política del Perú del año 1993”, siendo en el Perú el “Tribunal Constitucional” el máximo intérprete de la misma.

En segundo lugar, esta función principal del “Tribunal Constitucional”, en el actual contexto jurídico y político, “**SUELE GENERAR TODA UNA ZONA DE Tensión (Invasión de Competencias) con las Funciones de Otros Órganos del Estado**” que tienen mucho impacto como son el “Consejo Nacional de la Magistratura”, “Congreso de la República”, “Poder Judicial”, “Jurado Nacional de Elecciones”, etc.

En atención a todo lo indicado, en varias ocasiones una sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” puede conducir a la modificación de una ley, es decir, puede generar conflictos con algunas sentencias del “Poder Judicial”, en consecuencia, surge la siguiente interrogante: **¿CUÁLES SON LOS LÍMITES QUE TIENE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CUANDO INTERPRETA?**

La referida pregunta genera reflexión – “en buena cuenta- sobre la racionalidad del ejercicio de la facultad de interpretar la Constitución, por parte del Tribunal Constitucional”, tal como lo establece la autora Carmen Robles⁴; así también, la citada autora señala que todo órgano del Estado está sometido a determinados parámetros, los cuales, para el caso del Perú, se encuentran delimitados en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, señalando que “como tenemos conocimiento y de conformidad con el Principio de Legalidad, todo órgano del Estado (incluido el Tribunal Constitucional) se encuentra sometido a los parámetros que son señalados por la Constitución y la Ley, en este sentido, considero que si bien es cierto el Tribunal Constitucional puede interpretar la Constitución no tiene competencia para modificar una ley”⁵.

⁴ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>; Lima; febrero.

⁵ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>; Lima; febrero.

Por lo tanto, y citando al autor Javier Tamayo, debo considerar que el “Tribunal Constitucional tiene límites al realizar su función de máximo intérprete de Constitución. En relación directa con este punto, por ejemplo, el Tribunal Constitucional es un órgano de control del Poder Judicial, cuando revisa las sentencias denegatorias de procesos de amparo, pero no debe (ni puede) invadir la autonomía técnica del Poder Judicial”⁶.

La hipótesis que planteo en el presente trabajo está en relación directa con el ejercicio de la labor interpretativa de la “Constitución Política del Perú del año 1993” por parte del “Tribunal Constitucional”, la misma que debe ser en forma racional; como se puede deducir de lo señalado por la autora Carmen Robles, es decir, “(…) debe ser compatible y complementaria con la organización y funciones de los demás órganos que forman parte del Estado de Derecho”⁷. En consecuencia, **“DONDE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EXCEDE LOS LÍMITES Y/O MÁRGENES DE RACIONALIDAD EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES, GENERA CONFLICTO EN EL ESTADO DE DERECHO, CON EVIDENTES PERJUICIOS PARA LA SOCIEDAD”**⁸.

En base a todo lo descrito, debemos tener presente que el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, dispone que: **“NO SON REVISABLES EN SEDE JUDICIAL las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, NI LAS DEL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA EN MATERIA DE EVALUACIÓN Y RATIFICACIÓN DE JUECES”**. (El resaltado es mío)

En atención a lo señalado, se refleja que el “Poder Constituyente” tiene como objetivo establecer o generar áreas exentas del correspondiente control judicial, generando en el marco constitucional que determinados actos no sean justiciables, a nivel de la doctrina tanto nacional

⁶ TAMAYO JARAMILLO, Javier (2006); “El Nuevo Derecho, El Escepticismo ante las Normas y el Uso Alternativo del Derecho”, “Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas”; Vol. 36, N° 105, Pág. 361-397; Medellín, Colombia, julio-diciembre, 2006.

⁷ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe>; Lima; febrero.

⁸ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe>; Lima; febrero.

como internacional sobre Derecho Constitucional, se encuentra claro que no debe existir ninguna decisión que esté al margen del control judicial.

No obstante, debe dejarse en claro, que mediante *“el artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993, no son revisables en sede judicial las resoluciones emitidas por el Jurado Nacional Elecciones en materia electoral, ni las emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de magistrados”*, el *“Tribunal Constitucional”* realizó a través del tiempo diferentes interpretaciones, algunas de ellas en favor de la defensa de los *“derechos humanos”* y en otras alejándose de los mismos.

Es en este sentido que el tema principal del presente trabajo son los **“EFECTOS QUE PRODUCE LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS RESOLUCIONES DE LOS PROCESOS DE RATIFICACIÓN DE MAGISTRADOS A CARGO DEL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA”**.

Así también se debe, según el autor Walter Gutiérrez, considerar *“tener presente que el Tribunal Constitucional del Perú ha interpretado que es posible interponer –y declarar fundada- una demanda de amparo contra el Consejo Nacional de la Magistratura en un proceso de ratificación de magistrados. Esto puede ocurrir, por diversas razones, como, por ejemplo, si dicha ratificación se realizó sin respetar el plazo establecido por la Constitución”*⁹, también cuando no se ha motivado, cuando no se respetó el debido proceso, y otros derechos.

En atención a todo lo señalado, es decir, estudiando y abordando el tema central de **“LOS EFECTOS QUE PRODUCE LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS RESOLUCIONES DE LOS PROCESOS DE RATIFICACIÓN DE MAGISTRADOS A CARGO DEL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA”**, me aproximaré a un tema más amplio, descrito por la autora

⁹ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (2006); *“La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo”*; Tomo I; *“Gaceta Jurídica”*; Lima; Perú; Pág. N° 853.

Carmen Robles, que es el “estudiar los límites del accionar del Tribunal Constitucional en su función de máximo intérprete de la Constitución Política, dentro del contexto de un Estado de Derecho”¹⁰.

Es necesario tener en consideración que el presente tema de investigación fue desarrollado en el transcurso de las clases de investigación científica que se brindaron en los cursos de “Metodología de la Investigación Jurídica”, “Seminario de Tesis”, y, “Tutoría I” y “Tutoría II”, correspondientes a la “maestría con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos” – Ciclos 2010-I, 2010-II, 2011-I y 2011-II; con los docentes, el Dr. Ramón Ramírez Erazo, el Dr. Raúl Chanamé Orbe y la Dra. Margarita Pajares Flores, respectivamente.

En este entendido, en el primer punto describiré los **ASPECTOS METODOLÓGICOS**, tales como la *Situación Problemática*, *Formulación del Problema* (*Formulación de la Hipótesis*, *Hipótesis General*, *Identificación de Enunciados*), *Objetivos* (*Objetivo General* y *Objetivos Específicos*), *Metodología Aplicada* y *Justificación de la Investigación*, en el segundo punto desarrollaré el **CAPÍTULO 1: ESTADO DE LA CUESTIÓN** en el cual describiré y se realizará un estudio crítico de los *Antecedentes de la Investigación* (*Antecedentes del Problema* y *Bases Teóricas*), *Estado Actual de las Propuestas Doctrinarias de Solución al Problema* y *Orientación Jurisprudencial* entorno a la *Aplicación Normativa*. En el **CAPÍTULO 2: TOMA DE POSTURA / SOLUCIÓN / TESIS**, el cual está subdividido en los siguientes puntos: *Análisis* (*Interpretación de la Información*) y la *Presentación de la Propuesta de Solución del Problema-Postura con Fundamento Teórico*. En forma seguida, en el **CAPÍTULO 3: CONSECUENCIAS**, el mismo que comprende los puntos denominados *Consecuencias de la Implementación de la Propuesta* y *Beneficios que Aporta la Propuesta*.

En la parte final del presente trabajo de investigación se presentan las **CONCLUSIONES**, **RECOMENDACIONES**, **REFERENCIAS**

¹⁰ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe>; Lima; febrero.

BIBLIOGRÁFICAS y **ANEXOS**; a la investigación desarrollada, con el objetivo de contribuir al desarrollo doctrinario del referido tema; el mismo que actualmente genera un gran debate académico, doctrinario y político.

Finalmente, es necesario indicar que el presente trabajo se presentó con fecha 25 de mayo del 2018, es decir, en la referida fecha se concluyó con su redacción y estudio para la sustentación del examen de grado realizado el 12 de julio del 2018, tal como constan en los diversos documentos de carácter administrativo que se encuentran en la *“Unidad de Postgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos”*. En forma adicional, se debe tener en consideración que hasta el momento de la sustentación del examen de grado todavía no se habían suscitado los hechos controvertidos respecto a los funcionarios del *“Consejo Nacional de la Magistratura”*, es decir, los casos respecto a los audios que involucran a los ex-funcionarios, Orlando Velásquez, Julio Gutiérrez, Elsa Aragón, Iván Noguera, Guido Águila, Hebert Marcelo y Baltazar Morales; por lo cual se plantearon diferentes propuestas, tales como la modificación del artículo constitucional que regula al *“Consejo Nacional de la Magistratura”*; posturas que se relacionan directamente con el tema de estudio del presente trabajo de investigación.

Es necesario indicar que el presente trabajo se adecua a lo señalado en la *“Resolución de Decanato N° 0306-D-FD-2017”* de fecha 14 de marzo de 2017; en el cual se resuelve, entre otros puntos, aprobar el *“Dictamen N° 0069-UPG/FD-2017”* que formaliza los acuerdos del *“Comité Directivo de la Unidad de Postgrado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos”*, en su sesión del 01 de marzo de 2017. En este sentido, la presente tesis cumple cabalmente con lo señalado en todos los acuerdos contemplados en el referido dictamen, en especial en lo regulado en el *“Acuerdo N° 0046-2017-CD/FDCP-UNMSM”* en el que se aprueba la *“Directiva sobre lineamientos metodológicos para la elaboración de la tesis para la obtención del grado de magister y doctor en Derecho”*.

ASPECTOS METODOLÓGICOS

I Situación Problemática:

Como se señaló en la introducción del presente trabajo de investigación, la situación problemática está referida al estudio de nuestro ordenamiento constitucional en lo referido al tema de ratificación de magistrados, en este sentido, según el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se dispone que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Se debe tener en consideración el contexto político-jurídico que afrontaba el país durante el mandato del ex-presidente, Ing. Alberto Fujimori; es decir, el contexto político – jurídico, citando al autor Walter Gutiérrez, cuando se emitió la “actual Constitución Política del Perú, en consecuencia, mediante el citado artículo constitucional se trató de establecer zonas exentas de control judicial, asumiendo en el plano constitucional que determinados actos constituyen causas no justiciables, doctrina que en la actualidad se encuentra en retroceso”¹¹; no obstante, la evolución no fue pacífica, todo lo contrario estuvo rodeada de muchos obstáculos y problemas. Es necesario tener presente que el “Tribunal Constitucional” del Perú, en varias oportunidades, interpretó en forma diferente el referido “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, algunas ocasiones señaló que las resoluciones referidas a la ratificación de magistrados no tienen por qué discutirse en la vía judicial y otras veces que ninguna resolución está exenta

¹¹ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (2006); “La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo”; Tomo I; “Gaceta Jurídica”; Lima – Perú; Pág. N° 853.

del control judicial; así también, que es factible presentar –y “declarar fundada - una demanda de amparo contra el Consejo Nacional de la Magistratura en un proceso de ratificación de magistrados”.

En este sentido, “Esto puede ocurrir por varias razones, tales como si la referida ratificación se realizó sin respetar el plazo establecido por la Constitución Política del Perú, por ejemplo, cuando la resolución de no ratificación se emitió pese a que el magistrado no había cumplido siete años en el ejercicio de la función” (“Sentencia N° 2409-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-B**)¹² y otras sentencias que están en la misma línea^{13,14}). Es pertinente tener en consideración lo señalado por la “Defensoría del Pueblo” en su “Resolución Defensoral N° 0038-2002/DP del 28 de noviembre de 2002””; así como, lo señalado por la autora Carmen Robles, quien manifiesta que el “Tribunal Constitucional también ha declarado fundadas las demandas de amparo interpuestas en aquellos casos en que el Consejo Nacional de la Magistratura no concedió las entrevistas previstas legalmente a los magistrados no ratificados, aunque sin disponer su reposición”^{15,16,17}. Es decir, se evidencia que el “Tribunal Constitucional” actuó en base a lo regulado, en forma literal, por la Constitución Política del Perú; sin sustentar su posición en base al respeto a los derechos fundamentales, únicamente decidió hacer caso omiso a los derechos que les asistió y asiste a los jueces y fiscales.

Mediante la emisión de otras sentencias, el “Tribunal Constitucional” del Perú, en el momento que se cuestionó o dudó sobre el “respeto al debido proceso de las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura,

¹² Correspondiente al caso: “Diodoro Antonio Gonzales Ríos”, “El Peruano - Garantías Constitucionales” - 10 de diciembre de 2002. Página N° 5648.

¹³ Acontecido en la “sentencia N° 0065-2003-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “César José Hinojosa Pariachi”, “El Peruano – Garantías Constitucionales” - 5 de abril de 2003. Página N° 6101.

¹⁴ Acontecido en la “sentencia N° 0216-2003-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Raúl Sebastián Rosales Mora”, “El Peruano – Garantías Constitucionales” - 25 de abril de 2003. Página N° 6171.

¹⁵ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/carmenrobles/2008/02/15/los-limites-al-tribunal-constitucional-peruano/>, Lima, febrero.

¹⁶ Acontecido en la “sentencia N° 2859-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Walter Julio Peña Bernalola”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”.

¹⁷ Acontecido en la “sentencia N° 2952-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Rosa Mercedes Rolando Ramírez”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”.

consideró que las decisiones de no ratificación y de ratificación no están sujetas a motivación” (“Sentencia N° 1941-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-A**)¹⁸). Sin embargo, es pertinente tener presente el punto de vista del magistrado Manuel Aguirre Roca, en el voto disidente de la “sentencia N° 2800-2003-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”¹⁹, quien consideró “que debía garantizarse el derecho de defensa del magistrado sujeto a ratificación”. Transcurrido el tiempo, y según la nueva regulación establecida en el “inciso 7 del artículo 56° Código Procesal Constitucional”²⁰ cambia radicalmente la situación antes descrita, pues regula que no proceda la acción de amparo si es que:

“Se cuestionen las resoluciones definitivas del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución o ratificación de jueces y fiscales, siempre que dichas resoluciones hayan sido motivadas y dictadas con previa audiencia al interesado”. (El resaltado es mío).

Bajo este contexto y basándose en esta normativa, el “Tribunal Constitucional” autorizó el empleo de la acción de amparo cuando se viola el debido proceso, se aprecia que el “Tribunal Constitucional” ha interpretado el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” en forma opuesta a lo que señala, haciendo a un lado los parámetros constitucionales, siendo el camino correcto para el referido caso, la reforma constitucional, bajo esta línea, el Tribunal Constitucional incurrió e incurre en una falta al ordenamiento constitucional, y se empezaría a justificar en otros casos mediante la interpretación para salirse de lo que regula el ordenamiento constitucional.

Finalmente, es necesario indicar que, en el ámbito nacional, el “Tribunal Constitucional” permite la revisión de las resoluciones de ratificaciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, al disponer que el

¹⁸ Acontecido en la sentencia expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Luis Felipe Almenara Bryson”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”, “El Peruano – Garantías Constitucionales” – 20 de marzo de 2003. Página N° 5994-5998.

¹⁹ Acontecido en la sentencia expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Eliana Araujo Sánchez”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”, “El Peruano – Garantías Constitucionales” – 11 de noviembre de 2003.

²⁰ De conformidad con la “Segunda Disposición del Título XIII” (Disposiciones Transitorias y Derogatorias), “Código Procesal Constitucional” entró en vigencia a los seis meses de su publicación; mediante la “Ley N° 28237” fue publicada en el diario oficial “El Peruano” el lunes 31 de mayo del 2004.

“Consejo Nacional de la Magistratura” vuelva a evaluar a determinados magistrados. Por otro lado, la “Defensoría del Pueblo”, mediante “Resolución Defensoral N° 0038-2002/DP” de 28 de noviembre del 2002, se pronunció señalando que la emisión de las resoluciones en las cuales no se motiva la decisión de “No ratificación” vulnera diversos derechos fundamentales.

Es pertinente y necesario señalar que, con fecha 23 de octubre del 2002, el pleno del “Congreso de la República del Perú” aprobó un proyecto de ley el cual regulaba el procedimiento de ratificación, tratando de cautelar los derechos de los magistrados, si bien el citado proyecto no se concretó en ley, se reflejó con esta decisión la existencia de un “Defecto de fábrica” del que adolece el proceso de ratificación; también cabe señalar que en los diversos anteproyectos de reforma constitucional se opta por eliminar la ratificación, reforzando en compensación las facultades disciplinarias del “Consejo Nacional de la Magistratura”.

Observando el contexto descrito, es importante establecer que límites o parámetros a la interpretación tiene el “Tribunal Constitucional” en lo concerniente a la ratificación y nombramiento de magistrados, debido a que el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993” es claro cuando señala que las resoluciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” no son revisables en sede judicial, en consecuencia, existe un problema en cuanto a la técnica de interpretación, exigiéndose en este sentido lo contrario, es decir, que las referidas resoluciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” sean motivadas.

Debo señalar que estoy a favor de lo resuelto por el “Tribunal Constitucional”, en cuanto a que las referidas resoluciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” tienen que ser motivadas, sin embargo, la forma en que se debe llegar a esa exigencia es por medio de una reforma constitucional, debido a que la interpretación como técnica tiene límites que se tienen que respetar, hacer lo contrario no sería solucionar el problema sino incrementarlo, sería incurrir nuevamente en violación al orden

constitucional. Según el autor Javier Tamayo²¹ existe riesgos en la técnica de interpretación, existe el riesgo de cambios de opinión, sobre todo cuando esos cambios no consisten en una interpretación coherente, cuando existe desconocimiento de los hechos y de la normativa.

Incurrir en un “Exceso de Interpretación” sería ir en contra del orden constitucional, en consecuencia, seguir interpretando lo contrario que señala el “artículo 142º de la actual Constitución Política del Perú del año 1993” sería incurrir en una afectación constitucional. En este sentido, el camino correcto frente a este problema es modificar el ordenamiento constitucional y en este sentido establecer límites tanto a las funciones como a la interpretación del Tribunal Constitucional.

II Formulación del Problema:

El “Tribunal Constitucional” tiene como una de sus funciones, detectar y excluir de la normativa jurídica a todas aquellas normas o parte de ellas que, están en contra de la protección de los derechos humanos y/o fundamentales, siempre y cuando estas normas tengan carácter legal, pero, ¿Qué es lo que sucede cuando una norma es inconstitucional y, a su vez, se encuentra en la “Constitución Política del Perú”?

Siguiendo a la autora Carmen Robles, la referida función del “Tribunal Constitucional”, es en cuanto a identificar y expulsar del ordenamiento la norma que es inconstitucional y que se encuentra en el grado de jerarquía legal, es decir, debajo de lo que se denomina una “norma constitucional”, en este escenario el papel del “Tribunal Constitucional” está respaldado por nuestra normativa, en el cual lo tendría que realizar a través de una debida

²¹ TAMAYO JARAMILLO, Javier (2004); “Interpretación de la Corte Constitucional: Arma de Doble Filo”. En: “Revista Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado” (IARCE), Medellín-Colombia, N° 17.

interpretación, es decir, “no lo podría efectuar sin una debida interpretación, por eso consideramos que el punto más importante que se debe estudiar para entender cuáles son los límites del accionar del Tribunal Constitucional es su labor de interpretar la Constitución”²².

En consecuencia, cuando el “Tribunal Constitucional” realiza su función de interpretación, ¿Puede modificar lo señalado en la Constitución?, pero si su interpretación colisiona con las funciones de otros órganos jurídicos, u otros órganos reconocidos con autonomía por la Constitución Política del Perú, “¿Esa interpretación es racional?” y, “¿El Tribunal Constitucional está actuando dentro de sus límites?”.

Como es de conocimiento, el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú”, establece que:

“(…) no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Con posterioridad, por medio de diversa jurisprudencia, el “Tribunal Constitucional” resolvió que las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” sí son revisables, en la medida que violen derechos humanos reconocido en la Constitución Política del Perú.

Considero que independientemente de lo señalado en “el artículo 142º de la Constitución Política del Perú”, si consideramos que el “Tribunal Constitucional” es aquel órgano que controla la constitucionalidad, entonces, es su función principal proteger los derechos fundamentales que están garantizados, tal y como está señalado en el Código Procesal Constitucional²³.

²² ROBLES MORENO, Carmen Del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/carmenrobles/2008/02/15/los-limites-al-tribunal-constitucional-peruano/>, Lima, febrero.

²³ El segundo párrafo del “artículo 83º de la Ley N° 28237”, “Código Procesal Constitucional”, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el lunes 31 de mayo del 2004; establece que: “Por la declaración de ilegalidad o inconstitucionalidad de una norma no recobran vigencia las disposiciones legales que ella hubiera derogado”.

En este sentido, es evidente que nuestras normas, incluso las normas de orden constitucional, tienen inconsistencias. Ahora bien, respecto al “Tribunal Constitucional”, se debe considerar que tiene como su papel o rol principal el deber de ser el principal intérprete de la Constitución, al respecto, la autora Carmen Robles señala lo siguiente:

“controlar la constitucionalidad del sistema, también es cierto que se deben corregir por la vía legal (Sea modificando la Constitución, sea modificando el Código Procesal Constitucional, o la norma que deba modificar), con el objetivo de que el Tribunal Constitucional no tenga que incurrir en este tipo de sentencias, que si bien es cierto tutelan los derechos fundamentales, a veces lo hacen al filo del límite o sobrepasando el límite de sus funciones, debido a que, por la vía de la interpretación, se pueden sustentar muchas ideas o conceptos, con la finalidad de llegar donde se quiera llegar, es así que, si el Tribunal Constitucional quisiera sustentar que la sentencias del Consejo Nacional de la Magistratura no son revisables, lo puede hacer, y probablemente con la misma consistencia de su posición actual”²⁴. (El resaltado es mío).

Realizando una lectura atenta al párrafo citado, se advierte que la técnica de la “Interpretación” no es el método apropiado para resolver el problema generado debido a la aplicación de una norma inconstitucional (la misma que se encuentra en la propia Constitución Política del Perú), todo lo contrario, se genera un problema mayor, tal y como se plantea en la presente investigación, lo recomendable es la derogación o modificación al “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”.

En atención a todo lo señalado, la interrogante que planteo en el presente trabajo de investigación es:

¿Cuáles son los efectos que produce la interpretación del Tribunal Constitucional en las resoluciones de los procesos de ratificación de magistrados a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura?

En conclusión, responder a la citada pregunta nos despejará el panorama respecto a los límites que ostenta el “Tribunal Constitucional” en la delicada

²⁴ ROBLES MORENO, Carmen Del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/carmenrobles/2008/02/15/los-limites-al-tribunal-constitucional-peruano/>, Lima, febrero.

tarea de interpretación de la Constitución, lo cual no es un poder ilimitado, sino que tiene parámetros que deberían de respetarse, de no hacerlo se generará una zona ilimitada respecto a las sentencias expedidas por el máximo intérprete de “la Constitución”; el “Tribunal Constitucional”.

2.1.- Formulación de la Hipótesis:

La pregunta de investigación, formulada en el apartado II del presente trabajo de investigación, está dirigida a realizar un acto de reflexión acerca del proceso de racionalidad de la facultad de interpretar la Constitución por parte del “Tribunal Constitucional”, considerando que el modelo del estado constitucional de derecho privilegia el carácter normativo constitucional, por consiguiente, todo órgano que forma parte del Estado –incluido el “Tribunal Constitucional”– está subordinado a los lineamientos que están establecidos en la Constitución. En esa línea de pensamiento considero que, si bien el “Tribunal Constitucional” tiene como función interpretar y controlar la constitucionalidad, carece de competencia para reformar o modificar una norma constitucional y mucho menos para anarquizar y crear inseguridad jurídica en el país.

En razón del fundamento precedente planteo como posible respuesta al problema planteado la siguiente hipótesis: “La interpretación que realiza el Tribunal Constitucional de los Derechos Fundamentales en los procesos de ratificación de magistrados, efectuada por el Consejo Nacional de la Magistratura, vulnera el debido proceso y crea inseguridad jurídica”.

En este sentido y tal como se observa en la hipótesis planteada, el “Tribunal Constitucional” al expedir las sentencias referidas a las decisiones de ratificación, resueltos por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, se encuentra al margen de la “Constitución Política del Perú”, debido a que no respeta los límites en su función de interpretación.

2.2.- Identificación de Enunciados:

Al tener en consideración que la presente tesis está enmarcada dentro de lo que se conoce como una Investigación Jurídica, debemos especificar que la etapa de investigación se inicia conceptualizando lo que se conoce como “Enunciado del Problema”; mediante el cual se busca comprender un hecho o experiencia del pasado; es decir, ser parte de una situación problemática, difusa, vaga y luego relaciona los elementos en su devenir y llega a formular un enunciado simple, claro y completo, tal como es señalado por el Dr. Ramón Ramírez Erazo.

En este sentido, debemos tener en consideración que la presente tesis se enmarca dentro de la clasificación de una “Investigación Jurídica”, entonces debemos tener en consideración que las etapas en este tipo de investigación son²⁵: 1.- *Planteamiento del problema*, 2.- *Formulación de Hipótesis*, 3.- *Recolección de información (Fuentes documentales – técnica de fichaje)*, 4.- *Prueba de hipótesis: Demostración lógica y argumentativa*, 5.- *Análisis e interpretación*, 6.- *Conclusiones y*; 7.- *Recomendaciones*.

²⁵ RAMÍREZ ERAZO, Ramón (2010), “Proyecto de Investigación - ¿Cómo se hace una tesis?”, Lima, Fondo Editorial AMADP. Pág. N° 484.

Al tener en consideración que los “Enunciados” de una investigación son aquellos elementos de los hechos que son importantes porque sirven para llevar a cabo, en forma eficiente, el proceso de estudio de la realidad, es importante plantearlas con claridad y definir las en forma contextual.

En esta medida y siguiendo a la autora Cruz Silva basada en los datos publicados por la ONPE correspondientes a las Elecciones del año 2011 señala que, la interpretación que “realiza el Tribunal Constitucional de los derechos fundamentales en los procesos de ratificación de magistrados, efectuados por el Consejo Nacional de la Magistratura”²⁶, es considerada como punto de partida para realizar los siguientes enunciados:

- 1^{er}. Enunciado: El “Tribunal Constitucional” al interpretar las resoluciones de ratificación de magistrados emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, jueces del “Poder Judicial” y fiscales del “Ministerio Público”, asume un rol de legislador positivo.

- 2^{do}. Enunciado: La línea jurisprudencial de interpretación del “Tribunal Constitucional” respecto a las resoluciones de ratificación de magistrados emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, jueces del “Poder Judicial” y fiscales del “Ministerio Público”, afecta el Principio de Seguridad Jurídica.

- 3^{er}. Enunciado: El “Tribunal Constitucional” al interpretar las sentencias de ratificación de los magistrados, jueces del “Poder Judicial” y fiscales del

²⁶ SILVA DEL CARPIO, Cruz (2016); “Parén la farsa Apuntes sobre la Elección y la Fiscalización a los Consejeros del Consejo Nacional de la Magistratura” – “Programa del Instituto de Defensa Legal”; Primera edición, Lima, setiembre.

“Ministerio Público”, asume una posición de Poder Constituyente y no de un Poder Constituido, como lo establece la Constitución.

4^{to}. Enunciado: El “Tribunal Constitucional” al interpretar las sentencias de ratificación de los magistrados afecta la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura”, establecida en la Constitución Política del Perú.

5^{to}. Enunciado: El Estado Peruano, debe o debió, derogar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” mediante un proceso de reforma constitucional.

III Objetivos:

3.1 Objetivo General:

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo general conocer y elaborar un estudio crítico de la función de interpretación del “Tribunal Constitucional” respecto a las resoluciones que expide el “Consejo Nacional de la Magistratura” en materia de evaluación y ratificación de magistrados, en los cuales se observará que el “Tribunal Constitucional” no mantiene un criterio uniforme, todo lo contrario el criterio es cambiado o modificado de acuerdo al contexto político y jurídico en que se presentó la emisión de la sentencia.

Al respecto, debemos considerar que para lograr el objetivo general trazado es necesario realizar un estudio crítico de los fallos expedidos por el “Tribunal Constitucional” del Perú respecto a las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, para lograr lo señalado, realicé una selección de las sentencias más discutidas por la doctrina o difundidas en el mundo académico, las cuales no estuvieron ajenas a diferentes puntos de vista.

3.2 Objetivos Específicos:

En el presente trabajo de investigación, el mismo que tiene el título de: “El Tribunal Constitucional y la Interpretación de las Resoluciones Emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura en materia de Evaluación y Ratificación de Magistrados”, debemos señalar que tiene como objetivos específicos los siguientes puntos:

- a.1.- Dilucidar si el “Tribunal Constitucional” al interpretar “las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura” se localiza en el marco de sus funciones, es decir, si es que el “Tribunal Constitucional” no asume un rol de legislador positivo.
- a.2.- Dilucidar si es que, en la línea jurisprudencial desarrollada por el “Tribunal Constitucional”, respecto a las sentencias de ratificación de magistrados emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, se afectó el principio de seguridad jurídica.
- a.3.- Dilucidar si es que el “Tribunal Constitucional” al interpretar las sentencias de ratificación de los magistrados asumió una

posición de *Poder Constituyente* y no de un *Poder Constituido*, como lo establece la Constitución Política del Perú.

a.4.- Dilucidar si es que el “*Tribunal Constitucional*” al realizar la interpretación de las sentencias de ratificación de magistrados afectó la autonomía del “*Consejo Nacional de la Magistratura*”, las misma que está regulada y/o establecida en la Constitución Política del Perú.

a.5.- Dilucidar si el Estado Peruano debe y/o debió derogar el “*artículo 142° de la Constitución Política del Perú*” mediante un proceso de reforma constitucional.

Es necesario tener en claro que los referidos objetivos específicos detallados líneas arriba tienen como tarea principal, ayudar a dilucidar el objetivo central, el cual es contrastar la hipótesis planteada en función de la interrogante central, que el punto medular de la investigación central.

IV Metodología Aplicada:

En primer lugar, debo señalar que, para la realización de una tesis en la Unidad de Postgrado de la “*Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mayor de San Marcos*”, no se exige de forma oficial alguna metodológica de investigación específica, simplemente se señala que la investigación debe indicar la *Metodología* que se aplicó para su desarrollo.

Ahora bien, para efectos del desarrollo del presente trabajo de investigación se trabajó con el método de trabajo jurídico presentado por el autor Marcial

Rubio²⁷, el mismo que contiene cuatro etapas preclusivas: hechos, problemas, análisis y conclusión; siendo el termino preclusivo porque antes de pasar a la siguiente etapa se tiene que cumplir con la anterior, es decir, no es posible pasarse de etapas sin acabar con la anterior. Según el citado autor, este método sirve tanto para el trabajo de problemas reales a ser resueltos por el Derecho, como también para el estudio de problemas teóricos.

Siguiendo la metodología propuesta por el citado autor, en el presente trabajo hemos desarrollado la investigación con esas pautas, señalando primero cuales son los hechos que acontecieron. En este sentido:

*“(...) una adecuada comprensión de los componentes fácticos de lo que uno tiene entre manos es fundamental para centrar los problemas involucrados y llegar a las soluciones correctas”*²⁸.

Ahora bien, los hechos en el presente trabajo de investigación han sido sistematizados y ordenados, para ello se siguió un criterio cronológico, ello en razón a que los hechos posteriores son consecuencia de los hechos anteriores y, sobre todo, porque la normativa que regulaba las situaciones estudiadas tuvieron una validez temporal.

Es necesario resaltar que en el presente trabajo de investigación se estudia algunas de las sentencias emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” bajo el marco de interpretación que realizó el “Tribunal Constitucional” en un espacio y tiempo, por ello fue necesario tener especial cuidado con la sistematización de los hechos.

El segundo punto de la metodología utilizada y siguiendo al autor Marcial Rubio, se trata de contrastar los problemas evidenciados, comparando hechos, en este sentido “los hechos de la realidad y los elementos aportados al caso por el sistema jurídico, se evidencian los problemas que

²⁷ RUBIO CORREA, Marcial (2010); “El Sistema Jurídica Introducción al Derecho”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Página N° 330.

²⁸ RUBIO CORREA, Marcial (2010); “El Sistema Jurídica Introducción al Derecho”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Página N° 330.

deben ser solucionados desde el Derecho; ahora bien, como en todo trabajo de investigación, los problemas se clasifican en problemas principales y secundarios, siendo el problema principal aquel cuya respuesta resuelve el caso planteado²⁹, los problemas secundarios únicamente ayudan a resolver el problema principal; es decir, son importantes en la medida que dilucidan el camino para que se resuelva o se responda la interrogante principal planteada; y de esta forma, se acepta o se rechaza la hipótesis planteada; es decir, se afirma o rechaza la hipótesis.

Debemos especificar que el presente trabajo de investigación tiene como hechos principales “las sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional” respecto a las decisiones de ratificación a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”, los cuales fueron interpretados por el “Tribunal Constitucional”, en base a lo establecido en la “Constitución Política del Perú”, la normativa legal y el Derecho Comparado. Es decir, en el presente trabajo de investigación se deben contrastar estos tres elementos con el fin de dilucidar y plantear el problema principal y los problemas secundarios de investigación.

Ahora bien, tomando en consideración que la presente tesis es clasificada como jurídica, cada uno de los enunciados son tomados como problemas secundarios, siendo el enunciado principal (problema principal) el señalado con la siguiente interrogante:

¿La interpretación que realiza el “Tribunal Constitucional” de los Derechos Fundamentales en los procesos de ratificación de magistrados efectuada por el “Consejo Nacional de la Magistratura” vulnera el debido proceso y crea inseguridad jurídica?

En este sentido, si quisiéramos graficar y acoplar la presente tesis jurídica a la metodología aplicada y comentada por el autor Marcial Rubio, sería de la siguiente forma:

²⁹ RUBIO CORREA, Marcial (2010); “El Sistema Jurídico Introducción al Derecho”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Página N° 333.

<u>Problema Principal</u>	<u>Problemas Secundarios</u>
<p><u>La interpretación que realiza el Tribunal Constitucional de los Derechos Fundamentales en los procesos de ratificación de magistrados efectuada por el Consejo Nacional de la Magistratura vulnera el debido proceso y crea inseguridad jurídica?</u></p>	<p><u>“¿El Tribunal Constitucional al interpretar las resoluciones de ratificación de magistrados emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura; asume un rol de legislador positivo?”</u></p>
	<p><u>“¿La línea jurisprudencial de interpretación del Tribunal Constitucional respecto a las resoluciones de ratificación de magistrados emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura afecta el Principio de Seguridad Jurídica?”</u></p>
	<p><u>“¿El Tribunal Constitucional al interpretar las sentencias de ratificación de los magistrados asume una posición de Poder Constituyente y no de un Poder Constituido como lo establece la Constitución?”</u></p>
	<p><u>“¿El Tribunal Constitucional al interpretar las sentencias de ratificación de los magistrados afecta la autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura?”</u></p>
	<p><u>“El Estado Peruano; ¿debe derogar el artículo 142° de la Constitución Política del Perú mediante un proceso de reforma constitucional?”</u></p>

Como tercer punto en la *Metodología Aplicada* en el presente trabajo de investigación tenemos al “Análisis”, el cual, supone plantear la solución en forma progresiva a los problemas encontrados, es decir, se plantearán respuesta a cada uno de los problemas secundarios (“Enunciados” en la

Investigación Jurídica), con el objetivo de responder a la interrogante principal.

Debe destacarse que no existen reglas de orden metodológico para la realización del análisis, en este sentido, únicamente, se tomó en consideración el orden cronológico en que se emitieron las resoluciones por parte del “Tribunal Constitucional” al interpretar las sentencias expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” sobre evaluación o ratificación de magistrados.

En el punto final o cuarto punto de la *Metodología Aplicada* y/o empleada en la presente investigación, se presentará la conclusión al presente trabajo de investigación, es decir, en el cuarto punto se emitirá una respuesta final a la interrogante planteada.

En este sentido y siguiendo al autor Marcial Rubio, la conclusión “es la respuesta concluyente sobre la pregunta planteada en el problema principal; para lo cual, a ella debo llegar analizando todos los problemas secundarios y sus respectivos problemas y sub-problemas”³⁰, es decir, respondiendo a la referida pregunta principal de investigación se aceptará o rechazará la hipótesis formulada en el presente trabajo de investigación.

V Justificación de la Investigación:

La presente investigación está justificada por la importancia que reviste el tema principal, es decir, al no tener un criterio uniforme “las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional” en la interpretación que realiza sobre “las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura”, deja varios problemas o puntos a discutir, tales como se evidencia en los numerales 2.3 y 4 del presente trabajo de investigación.

³⁰ RUBIO CORREA, Marcial (2010); “El Sistema Jurídico Introducción al Derecho”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Página N° 333.

En este sentido, si bien en la actualidad el “Tribunal Constitucional” realizó una interpretación correspondiente al “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” en atención a los derechos humanos, la referida interpretación abre un camino para que en otros casos el “Tribunal Constitucional” salga del marco de sus funciones y se convierta en un legislador.

Es necesario tener presente que el Tribunal Constitucional, como toda institución del Estado, es autónoma, pero esto no significa que no tenga límites en el ejercicio de sus funciones, todo lo contrario, los límites lo imponen la “Constitución Política del Perú”. Ahora bien, los tratados internacionales (considerando que el Perú es parte), en jerarquía, no son de orden superior a la “Constitución Política del Perú”, sino que se complementan.

Uno de los motivos por lo que pierde legitimidad el “Tribunal Constitucional”, según el autor Rodrigo Uprimny, se encuentra en la falta de seguridad jurídica que se genera en la población, debido a “la ausencia de unidad y predicción en la aplicación del derecho. En esta línea de pensamiento, son dos los principios que tienen por objetivo ofrecer alternativas de solución a este problema el principio stare decisis y el principio de la fuerza vinculante de la jurisprudencia”³¹.

Ahora bien, es necesario tener en consideración que en nuestro ordenamiento, el control difuso proviene de la tradición anglosajona, el mismo que tiene la finalidad de otorgarle a los magistrados del “Poder Judicial” la potestad de controlar el orden constitucional de las leyes en cada situación concreta sometida a su conocimiento (implicaba que cualquier juez, no importando su jerarquía, podría “aplicar el control difuso”).

³¹ UPRIMNY YEPES, Rodrigo (2008); “Bloque de Constitucionalidad. Derechos Humanos y Proceso Penal”. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura/Sala Administrativa/Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. En: DÍAZ COLCHADO, Juan Carlos (2017); “La Fuerza Vinculante de los Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Alcances y Límites” - Tesis para optar el grado de Magíster en Investigación Jurídica; “Pontificia Universidad Católica del Perú” – Unidad de Postgrado; Lima, 2017.

de constitucionalidad de las leyes”) de una u otra forma, es decir, se convertía en una solución a la inseguridad jurídica, al existir la posibilidad de que existieran tantas interpretaciones sobre la constitucionalidad de una ley, como jueces existiesen. Justamente, uno de los mecanismos implementados para evitar esta inseguridad jurídica lo constituye el *Principio Stare Decisis*, que podemos entenderlo como:

“(...) Aquel principio que considera que los jueces se encuentran obligados a seguir los criterios contenidos en sus propias decisiones en casos anteriores”³². (El resaltado es mío).

La búsqueda de seguridad jurídica, es la que motiva al legislador a extender este principio para el caso del *“Tribunal Constitucional”*, implicando que este órgano se encuentre efectivamente vinculado y no solo orientado por los principios (que son consecuencia de ciertos precedentes) contenidos en sus sentencias.

En consecuencia, la *“Ley N° 28301”*, *“Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”*, regula o establece en su *“artículo 55°”* que cuando el *“Tribunal Constitucional”* resuelva estar al margen respecto a sus propias decisiones anteriores (jurisprudencia), deberá hacerlo por mayoría calificada (6 votos de 7), lo que denota su efectiva vinculación a su propio precedente.

Para el caso del *“Poder Judicial”* el *Principio Stare Decisis* implica que, siguiendo al autor Rodrigo Uprimny, en todas *“sus instancias, se deberá respetar los principios contenidos en decisiones anteriores, frente a supuestos de hecho similares, pudiendo apartarse de su propio precedente con una fundamentación objetiva, racional y proporcional de la nueva decisión, tal como se desprende del artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Es indispensable distinguir el Principio Stare Decisis del*

³² ALONSO GARCÍA, Enrique. *“La Interpretación de la Constitución”*. Madrid: *“Centro de Estudios Constitucionales”*, 1984, Pág. N°165. El *“Principio Stare Decisis”*, encuentra su fundamento en la fuerza vinculante de la jurisprudencia, que buscaría contribuir a la uniformidad y buen funcionamiento de los tribunales. En sentido contrario, el profesor Luis López Guerra, es de la opinión que el *“Principio Stare Decisis”*, no solo implica la vinculación al propio precedente, sino también, al establecido por los tribunales superiores. En: LOPEZ GUERRA, Luis. *“El Tribunal Constitucional y el Principio Stare Decisis”*. En: *“El Tribunal Constitucional”*, Vol. 2; Madrid: *“Instituto de Estudios Fiscales”*, Página N° 1440.

Principio de la Fuerza Vinculante de la jurisprudencia³³; este último se encuentra básicamente referido a la vinculación de los tribunales inferiores a los principios contenidos en decisiones de los tribunales superiores.

Finalmente, existe un problema en cuanto a la alternativa elegida por el “Tribunal Constitucional” porque si bien establece y resuelve que las resoluciones deben ser debidamente motivadas cuando el “Consejo Nacional de la Magistratura” decide ratificar o no ratificar a un magistrado, realiza una interpretación saliendo de los límites que ostenta, lo cual abre una ventana para que en otros casos interprete excediéndose del ejercicio de sus funciones.

³³ UPRIMNY YEPES, Rodrigo (2008); “Bloque de Constitucionalidad. Derechos Humanos y Proceso Penal”. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura/Sala Administrativa/Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. En: DÍAZ COLCHADO, Juan Carlos (2017); “La Fuerza Vinculante de los Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Alcances y Límites” - Tesis para optar el grado de “Magíster en Investigación Jurídica”, “Pontificia Universidad Católica del Perú” – Unidad de Postgrado; Lima.

CAPÍTULO 1: ESTADO DE LA CUESTIÓN

Según la “Resolución N° 0038-2002” señalada en el presente trabajo de investigación, la misma que fue emitida por la “Defensoría del Pueblo” sobre los procesos en los cuales se decide la ratificación o no de los magistrados realizados por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, se evidenció un escenario controvertido, todos los jueces y fiscales que emitieron su voto dando la razón a las demandas de amparo correspondientes a los jueces y fiscales no ratificados en la primera etapa del proceso de ratificaciones, en forma posterior, tampoco fueron ratificados. En estos casos, el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” fue interpretado, no exigiéndose la motivación de las resoluciones de ratificación de magistrados.

En este sentido, si es que no se exige la motivación en las decisiones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” por medio de las resoluciones, en los casos de ratificación y evaluación de jueces y fiscales entonces surgen interrogantes con referencia a la objetividad con la cual se realizan los procesos de ratificación, generándose un notorio escenario de incertidumbre por la falta de motivación. Si bien, este escenario cambió, es decir, en la actualidad se exige la debida motivación en las decisiones para ratificar o no los magistrados, pese a tener en consideración que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” regula en forma categórica que no deben ser motivadas las referidas resoluciones, evidenciándose que el problema no ha sido resuelto, únicamente se ha diluido en forma temporal.

Se entiende que existe una sola razón por la cual se puede y debe remover de su cargo a un magistrado, es que éste incurra en alguna clase de falta o

inconducta funcional; según el “inciso 3) del artículo 146° de la Constitución Política del Perú del año 1993”:

“El Estado garantiza a los magistrados judiciales: (...) su permanencia en el servicio, mientras observen conducta e idoneidad propias de la función”.
(El resaltado es mío).

En base al artículo constitucional de la referencia se evidencia que no podría reflejarse una remoción en el puesto del magistrado sin la debida motivación; sin embargo, en más de una ocasión, presidentes del “Consejo Nacional de la Magistratura” señalaron que los procesos en los que se decide si se ratifica o no a los magistrados, ostentan una naturaleza distinta en relación a los procesos disciplinarios y, en consecuencia, no están sujetas a las mismas reglas. En consecuencia, no sería necesaria una resolución final que tenga motivación y con el desarrollo de una audiencia en forma previa respecto al interesado, vaciándose su contenido, asimilándose al proceso disciplinario.

Como se desprende de lo descrito en forma anterior, la norma constitucional respecto al tema en descripción no es clara, es sombrío los principios constitucionales que deben orientar los procesos de ratificación según nuestra norma constitucional, más aún cuando es evidente que toda técnica de interpretación tiene límites. En forma adicional, según el “inciso 2) del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993” regula que el proceso en el que se decide ratificar o no al correspondiente magistrado se desarrolla al margen de las medidas disciplinarias que se aplican a un magistrado, es decir, no son procesos similares, mucho menos procesos iguales. En consecuencia, es válida la deducción, si es que el proceso de ratificación no es similar a una sanción disciplinaria entonces: ¿Cuál de los derechos estarían vulnerándose al no explicarse las razones de la no ratificación?, en forma adicional a lo señalado, debemos tener presente que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” regula que las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” no son ventiladas o discutidas en el “Poder Judicial”, en consecuencia, ¿Cuál sería el objeto de la motivación si una resolución de no ratificación, no podría ser contradicho o refutado por el magistrado perjudicado, al no tener la alternativa de la impugnación?

Si bien, el “Tribunal Constitucional” del Perú, mediante la interpretación, no permitió la afectación al debido proceso, existe una norma de carácter inconstitucional en nuestra norma constitucional, por lo tanto, en forma posterior, mediante la interpretación se puede afectar los derechos constitucionales debido a que el defecto no ha sido corregido, es decir, no se ha modificó o derogó el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”.

1.1 Antecedentes de la Investigación

1. Antecedentes del Problema:

El presente trabajo de investigación tiene como uno de los puntos clave al concepto de “Ratificación”, el mismo que se evidencia y plasma por primera vez en la “Constitución Política del Perú” correspondiente al régimen autocrático del presidente Augusto B. Leguía, en el año de 1920³⁴. Debemos considerar que el autor Manuel Villarán manifestó que:

“(…) se objeta esa institución por cuanto autoriza el juzgamiento de los jueces sin oírlos, negándose así a los magistrados una garantía que es consustancial a todo proceso y de la cual gozan hasta los criminales convictos y confesos”³⁵. (El resaltado es mío).

³⁴ Es necesario tener presente que según el “artículo 152° de la Constitución Política de 1920”, se establece que: “(…) la carrera judicial será determinada por una ley que fije las condiciones de los ascensos. Los nombramientos judiciales de Primera y Segunda Instancia serán ratificados por la Corte Suprema cada cinco años”. Es necesario precisar que, desde ese momento, fue objeto de cuestionamiento por la Comisión que estuvo de la preparación del anteproyecto de la “Constitución Política del Perú”; la misma en la que fue presidente el Dr. Manuel Vicente Villarán.

³⁵ GARCÍA RADA, Domingo y BUSTAMANTE y RIVERO, José Luis (1963); “El Poder Judicial en el Siglo XX” – “El Proyecto de Reforma del Poder Judicial”. “Separata del Libro Visión del Perú en el Siglo XX, Lima, Págs. 91-92”.

Este escenario es entendido teniendo como principal referencia que la “Constitución Política del Perú del año 1920” fue como consecuencia de la dictadura, reflejada en el golpe de Estado de fecha 9 de julio del año 1919, contra el gobierno del presidente electo “José Pardo y Barreda”, a cargo de “Augusto Bernardino Leguía”, por lo que la elaboración y promulgación de la referida constitución fue impuesta. Asimismo, y con referencia a la “Constitución Política del Perú del año 1920”, es necesario tener presente que, según el reconocido autor e historiador Jorge Basadre³⁶; es una “Constitución que la propia mayoría gubernamental vulneró en forma permanente, convirtiéndola estrictamente en un instrumento destinado a legitimar el sistema político. La Constitución 1920, pese a su contenido normativo no alteró la realidad tradicional de la vida peruana”. Transcurridos varios años, es depuesto Augusto B. Leguía, lo cual genera que se elabore la “Constitución Política del Perú del año 1933”³⁷; no obstante, el tema de la “Ratificación” seguía siendo regulado de la misma forma. La figura de la “Ratificación” se incorpora dentro de la idea de continuar con la presión política que sí consistía en una tradición de varios años, es decir, la subordinación a la que han estado expuestos los magistrados desde que se inició la vida republicana del Perú. Haciendo referencia a la “Constitución Política del Perú del año 1933”, debemos advertir que, según el autor Gorki Gonzáles, que la misma:

“Fue elaborada por el Congreso Constituyente del año 1931 bajo una situación de polarización en el sistema político, con una declaración del estado de emergencia y persecución de un partido político (acusado de conspirar); así también, se incorporó una norma de carácter constitucional contra la presencia de partidos de organización internacional; su vigencia fue de forma nominal, en los hechos no tuvo protagonismo”³⁸. (El resaltado es mío).

³⁶ BASADRE GROHMANN, Jorge (1968); “Historia de la República del Perú 1822 – 1933”, “I. XIII. Sexta Edición Aumentada y Corregida. Lima: Editorial Universitaria”, Pág. N° 43.

³⁷ Según el “artículo 224° de la Constitución Política del Perú del año 1933”, se señala que “(…) los nombramientos de los Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores y de los Jueces y Agentes Fiscales, serán ratificados por la Corte Suprema en el tiempo y en la forma que determine la ley. La no ratificación no constituye pena ni priva del derecho a los goces adquiridos conforme a la ley, pero sí impide el reingreso en el servicio judicial”.

³⁸ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012), “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”, febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

En relación directa con la “Constitución Política del Perú del año 1920”, la figura denominada “Ratificación” parece estimular el concepto de un modelo que está dirigido a constituir en forma burocrática todo lo referente a la carrera judicial, de esta forma la Corte Suprema se encontraba fortalecida al interior del “Poder Judicial”; lo descrito se evidencia en la realidad, la estructura en forma “burocrática de la carrera judicial ha servido y sirve para convalidar la presencia de regímenes de gobierno de carácter dictatorial”, tal como lo describe el autor Carlos Peña^{39,40}.

En síntesis, con esta estructura claramente fortalecida de la Corte Suprema, el control disciplinario lo ejercían en forma arbitraria, todo esto es señalado con mucho detalle por el Dr. Gorki Gonzales Mantilla⁴¹, quien manifiesta lo siguiente:

“(…) En este modelo de organización, los magistrados supremos ostentan un tipo de legitimación política en su origen, pues son propuestos por el Ejecutivo y elegidos por el Congreso, pudiendo ejercer eventualmente como ministros de Estado.

Paradójicamente, este último será el pretexto usado por la Junta militar de Gobierno de Luis M. Sánchez Cerro para efectuar una purga en el Poder Judicial luego de la dimisión de Augusto B. Leguía. Es elocuente el manifiesto del régimen militar; en él se afirma que el gobierno del presidente Leguía privó al Poder Judicial de su independencia (…).

(…) desacadando sus resoluciones y desprestigiándolo con la introducción de elementos políticos ineptos, sobornados o sobornables, socavándole por tanto su autoridad moral para amparar la libertad y hacer la justicia”⁴². (El resaltado es mío).

En este sentido, y bajo este escenario, el régimen de Sánchez Cerro decidió retornar y/o devolver al Poder Judicial su línea, de esta forma

³⁹ PEÑA GONZÁLES, Carlos; “Sobre la Carrera Judicial y el Sistema de Nombramientos”. En: “Revista de la Academia de la Magistratura”, N° 1, Ob. Cit.

⁴⁰ CORREA SUTIL, Jorge; “Cenicienta se queda en la fiesta. El Poder Judicial chileno en la década de los 90”. En: “El modelo chileno, Democracia y desarrollo en los noventa. Paul Drake – Iván Jaksic (compiladores). Santiago de Chile: LOM Ediciones, Colección sin norte, 1999, pp. 281-315”.

⁴¹ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2009); “Los Jueces – Carrera Judicial y Cultura Jurídica”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Pág. N° 542.

⁴² BASADRE GROHMANN, Jorge. “Historia de la República del Perú 1822 – 1933”. T. XIV. Ob. Cit., Pág. N° 16.

y después que se promulgó el correspondiente estatuto, con fecha 2 de setiembre del año 1930, se anunció la situación de incapacidad de orden moral hacia todos los jueces y fiscales que estaban ejerciendo funciones y, en forma adicional, también de todos los funcionarios que cumplían o ejercían funciones para el gobierno en el Poder Judicial, en forma especial, los que ejercían esos cargos a partir del año 1922.

Es en este contexto, el sistema de “Ratificación” que precedió al regulado por la actual “Constitución Política del Perú del año 1993” se evidencia, según el autor Gorki Gonzáles, en la “Ley N° 14605, Ley Orgánica del Poder Judicial de 1963, en el cual se regula la vocación de permanencia y periodicidad quinquenal, sin alcanzar a los magistrados de la Corte Suprema”⁴³. En forma posterior, como parte del programa político del general Juan Velasco Alvarado, se interviene en el “Poder Judicial” y se ordena el termino en el ejercicio de sus funciones de todos los magistrados supremos⁴⁴.

Años después, pero en ese mismo contexto, el proceso de “Ratificación” estará utilizado con un carácter temporal, es decir, en el escenario de regresar al sistema democrático de la Constitución del año 1979; por lo cual es necesario tener presente que la “Decimotercera Disposición General y Transitoria de la Constitución Política del Perú del año 1979” prevé el mecanismo de “Ratificación” en un proceso conformado en dos periodos de tiempo, señalándose que, como primer punto, dirigidos a los magistrados que pertenecen a la “Corte Suprema” (bajo el control y decisión final de los miembros del Senado, tenía que desarrollarse la cita correspondiente y audiencia de los interesados, en forma anterior a la toma de decisión del Senado); y, como segundo punto, se considera que la “Sala Plena de la Corte Suprema” tiene competencia, para ubicándose en los

⁴³ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012), “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”, febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

⁴⁴ Es necesario tener presente que el “Consejo Nacional de Justicia”, está integrado por ocho (8) miembros, “que fueron designados por el periodo de tiempo de dos (2) años improrrogables, con competencia para la elección de los magistrados”, los mismos que pertenecen al “Poder Judicial” en todo el país.

ciento veinte días siguientes a la correspondiente decisión de ratificación, donde estos funcionarios pueden o deben decidir, a su vez, con ratificar a los magistrados de todos los fueros.

En este contexto jurídico y político se lleva consigo el proceso de ratificación en forma invariable, teniendo como punto importante el rompimiento de la estructura constitucional con fecha 5 de abril de 1992 en pleno desarrollo del régimen del dictador Alberto Fujimori, y después de ejecutarse la terminación, en forma abrupta, del mayor porcentaje del número de jueces y fiscales, se dispuso la conformación de una comisión de tres vocales de la *“Corte Suprema del Perú”*, los mismos que se los designó mediante un convenio de *“Sala Plena de la Corte Suprema del Perú”*, teniendo la misión de llevar a cabo un examen de la conducta, en el ejercicio de sus funciones, de los jueces y fiscales, respecto a todos los grados en el sistema judicial que estaban en ejercicio de sus funciones, con el objeto de proceder a la correspondiente ratificación o separación definitiva del cargo, tal como lo describe el autor Marcial Rubio:

“(...) como consecuencia de los ceses impuestos, se hizo necesaria la recomposición del Poder Judicial. Mientras se aprobaba el proyecto de Constitución Política por el Congreso Constituyente Democrático y se sometía luego a referéndum, se arribó a un acuerdo político para el establecimiento de un Jurado de Honor de la Magistratura, cuyos miembros fueron designados por el Congreso Constituyente Democrático y se instaló el 26 de marzo de 1993. Durante su funcionamiento (que concluyó con la promulgación de la Constitución Política de 1993), dicho Jurado estuvo dedicado, principalmente, a la designación de los magistrados de la Corte Suprema, para lo cual resolvió las solicitudes de reincorporación de los magistrados supremos cesados y evaluó el desempeño de los vocales supremos provisionales. También pudo efectuar la selección y designación de algunos magistrados del distrito judicial de Lima. (...)”⁴⁵. (El resaltado es mío).

⁴⁵ RUBIO CORREA, Marcial; *“Quítate la Venta para Mirarme Mejor. La Reforma Judicial en el Perú”*. Ob. Cit., Página N° 174.

Es pertinente considerar que, según el “Decreto Legislativo N° 0767”, correspondiente a la “Ley Orgánica del Poder Judicial”, que en la actualidad se encuentra vigente, no regula la figura de la ratificación, no obstante y según la autora Carmen Robles, “reconoce el derecho de los magistrados no ratificados en los procesos de los años 1980 hasta 1982 a participar en los futuros concursos para ocupar cargos judiciales”⁴⁶.

Ahora bien, según el “inciso 2 del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, el “Consejo Nacional de la Magistratura” es competente para decidir ratificar o no a los jueces y fiscales correspondiente a cada uno de los niveles, por un periodo de siete (7) años; teniendo presente que la “Constitución Política del Perú del año 1993” no establece de modo expreso que la ratificación deba ser motivada, caso distinto respecto a las “medidas disciplinarias” previstas también como facultad del “Consejo Nacional de la Magistratura” según el “inciso 3 del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

Es importante tener presente el marco regulatorio, en este sentido, el “artículo 5° de la Ley N° 27368”, de fecha 7 de noviembre del 2000, el “plazo de siete (7) años para la realización del primer proceso de ratificación de magistrados se computa desde la fecha de entrada en vigencia de la actual Constitución Política del Perú”⁴⁷. En forma posterior al desarrollo jurisprudencial, los periodos de tiempo pasaron a determinarse de manera individual, es decir, desde el momento en que el magistrado asume el cargo.

⁴⁶ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

⁴⁷ Respecto al tema a tratar, es necesario indicar que “En consecuencia, el plazo de 7 años para el primer proceso de ratificación se cumplió el 31 de diciembre de 2000. Este escenario permitió que el Consejo Nacional de la Magistratura aprobara, mediante Resolución N° 033-2000-CNM, un primer Reglamento de Evaluación y Ratificación de jueces del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público, el mismo que quedó sin efecto por mandato de la Resolución N° 043-2000-CNM”. En: ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

En este contexto, el escenario jurídico que regula el proceso de ratificación es completado con la “Resolución N° 0043-2000-CNM”, también denominado “Reglamento de Ratificaciones”. Ahora bien, según el artículo decimo-tercero del cuerpo legal citado, se establece que:

“(...) la votación de la ratificación se hará en Secreto, por el sistema de papeleta a que se contrae el inciso c) del artículo 13° del Reglamento de Sesiones del Pleno del Consejo, a cuyo efecto, los señores Consejeros serán provistos de cédulas previamente impresas del mismo color y dimensión, que contengan unas la palabra SÍ y otras la palabra NO, expresando la primera, la ratificación del evaluado y la segunda su no ratificación”. (El resaltado es mío).

En conclusión, según lo regulado por el anterior cuerpo legal citado y coincidiendo con lo señalado por la autora Carmen Robles, el proceso de ratificación “requiere el voto conforme de la mayoría simple de los consejeros asistentes al Pleno, este proceso de ratificación comprende la entrevista personal y la evaluación de la conducta e idoneidad en el desempeño del magistrado objeto de la ratificación”⁴⁸. En así que resulta discutible y debatible que una decisión importante, como lo es la continuidad o no de un magistrado debe basarse en el voto de por mayoría, siendo acertado que debería ser la unanimidad para que un magistrado continúe o no en la carrera judicial; es por ello que se tendría que realizar la modificación de nuestra normativa vigente.

Tal como se evidencia de todo lo descrito en el presente apartado, se refleja que el proceso en el que se decide la ratificación o no del magistrado, ha formado y forma parte del sistema de la institución de los regímenes de los gobiernos de orden democrático y, también, de los gobiernos dictatoriales. No es únicamente en el Perú, si no en muchos casos más, que el proceso de ratificación tiene un lazo muy

⁴⁸ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

estrecho con la forma de los modelos burocráticos en la carrera judicial, tal como es señalado por el autor Gorki Gonzáles:

“el proceso de ratificación (...) su fuerte vínculo con la lógica del modelo burocrático de carrera judicial, nunca madurado en el país, ha tenido, sin embargo, una eficacia instrumental semejante, en la búsqueda de crear mecanismos oficiales de subordinación de los jueces hacia el gobierno, que es la forma como se ha tratado a la institucionalidad judicial en el Perú. En todo caso, es evidente que la idea del juez que surge de un contexto como el de la ratificación así entendida, no corresponde a la que describe su presencia en un Estado constitucional”⁴⁹. (El resaltado es mío).

El tema central del presente trabajo de investigación tiene como punto medular las interpretaciones que realizó el “Tribunal Constitucional” del Perú sobre el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”, el cual señala que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Es decir, el antecedente inmediato al problema principal y los problemas secundarios del presente trabajo se contextualizan en la regulación que realizaba la Constitución Política de 1979 sobre el tema, es decir, es necesario hacer referencia como es el marco constitucional de regulación sobre la ratificación de magistrados bajo la constitución de 1979, pero antes se tiene que describir como estaba regulado la acción de amparo en la citada constitución.

En este sentido, es necesario hacer referencia a la “Asamblea Constituyente” (proceso democrático que es característica para que una Constitución Política sea respetada), señalado por el autor

⁴⁹ GONZALES MANTILLA, Gorki (2009); “Los Jueces – Carrera Judicial y Cultura Jurídica”. Lima, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. Pág. N° 516.

Samuel Abad y que es el antecedente de la actual “Constitución Política del Perú del año 1993”; el citado autor sostiene que:

“La Constitución Política del Perú de 1979, por la cual, si bien desde un comienzo se demostró el interés por incorporar a la acción y/o proceso de amparo como un proceso autónomo distinto del hábeas corpus, se evidenciaron serias contradicciones en el instante de determinar los alcances de la acción de amparo, claro ejemplo es si se debería admitir la acción de amparo contra resoluciones judiciales, así como respecto a los órganos encargados de su tramitación, es decir, determinar si el Tribunal de Garantías Constitucionales debía conocerlo en instancia única o en casación”⁵⁰. (El resaltado es mío).

En este escenario es que se regula la acción de amparo, según “los artículos 295° y 298° de la Constitución Política del Perú de 1979”, de la siguiente forma; que la “**acción de amparo cautela los demás derechos reconocidos por la Constitución que sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o persona**”; es decir, la acción de amparo estaría habilitada para hacer valer los derechos de jueces y fiscales que sean objeto o se les vulnere sus derechos, así también, continuando con la “Constitución Política del Perú del año 1979”, se señala que el “Tribunal de Garantías tiene jurisdicción en todo el territorio de la República. Es competente para: **conocer en casación las resoluciones denegatorias de la acción de hábeas corpus y la acción de amparo, agotada la vía judicial** (...)”. Considerando el ordenamiento constitucional citado; se observa que las acciones de garantía constitucional eran opciones habilitadas para que el magistrado, afectado de una decisión injusta, pueda hacer respetar sus derechos, no obstante, en la realidad esta medida también fue bloqueada y restringida por parte del gobierno de turno.

⁵⁰ ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2008); “El Proceso Constitucional de Amparo”, Lima, “Gaceta Jurídica S.A.”, Segunda Edición. En: <https://es.scribd.com/doc>.

Siguiendo al autor Samuel Abad, acerca del papel del “Tribunal de Garantías Constitucionales” en el contexto jurídica y constitucional, señala los siguientes puntos:

“Con fecha 7 de diciembre de 1982, el Presidente de la República promulgó la Ley N° 23506, sobre Hábeas Corpus y Amparo, con anterioridad, el 13 de mayo de 1982, se promulgó la Ley N° 23385, Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales, que establecía parámetros respecto a los procedimientos a seguir en los recursos de casación interpuestos ante el Tribunal de Garantías Constitucionales contra las resoluciones denegatorias de las acciones de hábeas corpus y amparo luego de agotada la vía judicial (Título III, artículos 42°, 43°, 44°, 45°, 46° y 47°)”⁵¹. (El resaltado es mío).

Ahora bien, teniendo presente el proceso de ratificación de magistrados, en forma puntual, la “Constitución Política del Perú del año 1979” regulaba este aspecto de la siguiente forma:

“DECIMOSEGUNDA: Los vocales y fiscales de la Corte Suprema que fueron cesados en el ejercicio del cargo por Decreto Ley N° 18060; los que fueron separados, sin antejuicio constitucional, después de 1969; y los Magistrados que lo fueron en la ratificación extraordinaria de 1970, no prevista en la Constitución, o a consecuencia del Decreto Ley 21354, están expeditos para reingresar al servicio judicial, sin previo concurso ni evaluación, siempre que tengan menos de setenta años, así como para que se les compute de abono, sin goce de haber, el tiempo transcurrido desde que fueron separados hasta que se inicie el gobierno constitucional o hasta que cumplan setenta años.

*DECIMOTERCERA: El Senado de la República, dentro de los sesenta días siguientes a su instalación, con el voto de más de la mitad de sus miembros, procede a ratificar a los Vocales de la Corte Suprema. Por su parte, la Corte Suprema, en Sala Plena, dentro de los ciento veinte días siguientes a su ratificación, procede, en igual forma, a ratificar a los demás Magistrados de la República de todos los fueros. En ambos casos, se da audiencia a los interesados. Ningún Magistrado judicial es separado de su cargo sin ser previamente citado y oído. La resolución debe expresar los fundamentos en que se sustenta. (...)*⁵². (El resaltado es mío).

⁵¹ ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2008); “El Proceso Constitucional de Amparo”, Lima, “Gaceta Jurídica S.A.”, Segunda Edición. En: <https://es.scribd.com/doc>.

⁵² Extraído de la “Constitución Política del Perú del año 1979”.

Es necesario tener en consideración que el “Consejo Nacional de la Magistratura” es instaurado y creado bajo el marco de la “Constitución Política del Perú de 1979”, asimismo, es modificada en la “Constitución Política del Perú de 1993”, bajo este marco normativo constitucional; el “Consejo Nacional de la Magistratura” forma parte del sistema de justicia; según el autor Gustavo Gutiérrez⁵³, el objetivo del “Consejo Nacional de la Magistratura” es:

“transferir el poder democrático a los ciudadanos que ejercerán la alta misión de impartir justicia garantizando de esta manera los principios constitucionales de independencia e imparcialidad judicial”⁵⁴. (El resaltado es mío).

Bajo este esquema y línea de pensamiento, el “Consejo Nacional de la Magistratura” es el encargado de la selección, ratificación y destitución a los jueces y fiscales (o magistrados) en el Perú. Es una función importante la que ostenta el “Consejo Nacional de la Magistratura”, la cual, fue una de las razones por las que el “Constituyente” optó por una composición plural de sus miembros, lo cual también ha sido objeto de muchas críticas, sin embargo, algunos destacados autores manifiestan su voto a favor por esta composición, tal como el autor Gutiérrez Ticse, Gustavo, quien señala que:

“(…) Se trata de una construcción constitucional sui generis que ha permitido en éstos últimos años afianzar el modelo de organización judicial que procura preservar los principios de independencia e imparcialidad judicial mediante la selección y evaluación (léase ratificación), por un estamento ajeno al poder político, además de habilitar el análisis multidisciplinario del perfil de los jueces (y fiscales). (…). Sin embargo, uno de los grandes cuestionamientos al modelo constitucional del CNM peruano es precisamente ese, es decir, la pluralidad de su composición, argumentándose al efecto que la selección y evaluación de jueces debe ser un tema en exclusiva de los especialistas en materia jurídica. (…)”⁵⁵. (El resaltado es mío).

⁵³ GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo; “El Consejo Nacional de la Magistratura en el Perú: Legitimidad y Pluralismo”, Blog de “Gustavo Gutiérrez-Ticse”: “Temas Constitucionales y Políticos”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

⁵⁴ GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo; “El Consejo Nacional de la Magistratura en el Perú: Legitimidad y Pluralismo”, Blog de “Gustavo Gutiérrez-Ticse”: “Temas Constitucionales y Políticos”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

⁵⁵ GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo; “El Consejo Nacional de la Magistratura en el Perú: Legitimidad y Pluralismo”, Blog de “Gustavo Gutiérrez-Ticse”: “Temas Constitucionales y Políticos”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

Tal como se tiene conocimiento, cuando se elaboró y promulgó la “Constitución Política del Perú del año 1993”, el objetivo fue legitimar al gobierno golpista e insertar la posibilidad de una futura reelección a la presidencia por parte del gobierno de turno, es por ello que con el objeto de cimentar un régimen en democracia en el Perú resulte importante modificar la “Constitución Política del Perú del año 1993”, en temas puntuales o específicos; estas modificaciones sólo podían realizarse después de la expulsión del régimen del dictador Alberto Fujimori y, en forma posterior, con el aporte jurisprudencial del “Tribunal Constitucional”⁵⁶ fue complementada.

Ahora bien, debemos tener en consideración que, si bien el tema central del presente trabajo trata sobre el estudio de la interpretación que realiza el “Tribunal Constitucional” sobre las decisiones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” (plasmadas en las respectivas resoluciones), el antecedente inmediato que se debe estudiar es el “Proceso de Ratificación” llevado a cabo en procesos anteriores, tal como se realiza en el presente apartado.

En atención a todo lo señalado se concluye que en nuestra historia existió y existe una situación de abuso de poder, reflejándose esta situación en las normas constitucionales y legales, las cuales en la actualidad están vigentes, tales como el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”; siendo la solución la derogación o expulsión de las referidas normas de nuestro ordenamiento, cualquier otra medida solo sería una acción mediática que tarde o temprano generará una nueva situación de abuso de poder.

⁵⁶ ABAD YUPANQUI, Samuel B.; “Constitución y Procesos Constitucionales”, “Palestra Editores”, Lima. Pág. N° 24.

2. Bases Teóricas:

– Características Fundamentales de la Constitución:

En el presente trabajo de investigación, basándonos en lo indicado por el reconocido autor Andrei Marmor⁵⁷, por “Constitución” entendemos la estructura básica del sistema jurídico, y es el derecho básico para la creación y aplicación de las normas, entonces todo nuestro sistema jurídico tiene una Constitución, siendo estas reglas o convenciones las que determinen las formas en las cuales se hace el Derecho en nuestro sistema y las formas en las cuales se aplica a los casos particulares.

Así también, nuestra Constitución al ser interpretada por el Tribunal Constitucional crea una práctica de “Judicial Review”, al interpretar el documento constitucional e imponer su interpretación sobre todas las otras ramas del gobierno, incluyendo la legislativa.

En atención a lo señalado y basados en el referido autor, distinguimos cinco características fundamentales de los documentos constitucionales que vale resaltar:

Supremacía, la Constitución establece y regula la estructura fundamental del sistema jurídico, por lo tanto, son consideradas y/o estimadas como supremas sobre todas las otras formas de legislación, en consecuencia, la Constitución es la ley suprema

⁵⁷ MARMOR, Andrei (SCHURMAN GOULD, Jacob) (2000); “Interpretación y Teoría del Derecho”, Barcelona, Gedisa.

del país⁵⁸. En forma general, se asume que a menos que las disposiciones constitucionales prevalezcan sobre la legislación ordinaria, no tendría sentido tener un documento constitucional en absoluto, por consiguiente, este es un rasgo característico de las constituciones escritas.

Longevidad, la Constitución, por su naturaleza, debería estar vigente siempre, organizando la estructura básica del sistema jurídico para generaciones futuras, las leyes comunes también pueden estar vigentes por un tiempo muy largo; pero este no es un aspecto esencial de la legislación ordinaria, sí es una característica esencial de la Constitución.

Rigidez, la técnica principal mediante la cual la Constitución garantiza su durabilidad es su rigidez, la Constitución comúnmente dispone de sus propios métodos de cambio o enmienda, haciendo relativamente mucho más fácil de reformar que la legislación democrática ordinaria; entre más difícil de reformar sea la Constitución, más rígida es. Como veremos en detalles más adelante, la principal forma en la cual la Constitución cambia es mediante la “Interpretación Judicial”; aunque se reconozca o no, los magistrados tienen el poder de cambiar la Constitución, y ellos a menudo lo hacen.

Contenido Moral, casi todas las constituciones regulan dos aspectos, el primero de ellos es la estructura básica del gobierno con sus divisiones del poder político y el área de los derechos humanos y civiles. En el primer aspecto, en forma usual, encontramos problemas tales como la división del poder entre las autoridades.

⁵⁸ La supremacía normativa de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, no debe ser confundida con la idea de que todo Derecho deriva su validez jurídica. Esta última tesis, célebremente propugnada por Hans Kelsen, es probablemente falsa en la mayoría de los sistemas jurídicos.

En el segundo aspecto, la Constitución de forma típica define una lista de derechos individuales y algunas veces colectivos, los cuales pretende que estén seguros de una situación de abuso de las autoridades de gobierno, incluyendo al *Poder Legislativo*. En este contexto, el contenido moral y la importancia moral de una carta de derechos son obvios y ampliamente reconocidos como tales. Ahora bien, debo considerar que muchos puntos del primer aspecto, el estructural, también cubren asuntos de orden moral.

Generalidad y Abstracción, tal como está advertido en los puntos anteriores, las disposiciones constitucionales, particularmente en el ámbito de los derechos humanos y otros asuntos de principios, pretenden tener una explicación general muy amplia, están pensadas para ser aplicadas en todas las esferas de la vida pública.

Ahora bien, extrayendo la característica de la Generalidad, según el autor Jaime Zelada⁵⁹, se:

“(...) atiende en su formulación genérica el curso general y ordinario de la vida de las sociedades; es verdad que atiende la individualidad, pero integrado a la sociedad estableciendo una relación de colectividad frente a la acción del Estado.” (El resaltado es mío).

Es así que la necesidad de generalidad y abstracción tiene un aspecto en contra, a mayor generalidad y abstracción en la formulación de la disposición constitucional, es menos claro lo que significa o requiere en realidad aquella disposición. Ahora bien, las disposiciones constitucionales por lo general están basadas en la interpretación de disposiciones muy generales y

⁵⁹ ZELADA BARTRA, Jaime Víctor (2014), *“Derecho Constitucional y Ciencia Política”*, “Corporación Gráfica Suiza S.A.C.”, Lima – Perú.

abstractas, a menudo promulgadas desde hace mucho tiempo por personas que vivieron una generación diferente⁶⁰.

– **Aspectos Generales de la Interpretación Jurídica del Derecho:**

Remitiéndonos al “Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española”⁶¹, por “Interpretación” se define como “la explicación del sentido de una cosa”. En este sentido, un número considerable de autores, señalan que el concepto de “Interpretación”; es la argumentación de determinados textos que son pocos claros, lo cual no estoy de acuerdo en su totalidad, por ejemplo, la interpretación de determinados códigos, no son textos oscuros, sino que; intensifican su importancia estudiando los textos que tienen carácter de situaciones concretas, teniendo en consideración la gran variedad del lenguaje, el sentido o interpretación, en forma literal, de las palabras se presenta a diversas, alternativas; en forma específica, donde se ubica el papel del intérprete, buscando la propósito del que creo el texto o legislador.

Ahora bien, es necesario tener presente que mediante el concepto de “Interpretación Constitucional” se tiene que guiar a conservar el término que se entiende como “Seguridad Jurídica”, así también el concepto de “Estado de Derecho”, ambos conceptos categorizados como instituciones que abonan por la democracia, de esta forma, se debe tener en consideración que

⁶⁰ MARMOR, Andrei (SCHURMAN GOULD, Jacob) (2000); “Interpretación y Teoría del Derecho”, Barcelona, Gedisa.

⁶¹ Página web oficial de la “Real Academia de la Lengua Española”: <http://dle.rae.es>.

las normas de jerarquía constitucional son los cimientos del ordenamiento legal y/o jurídico. En consecuencia, teniendo presente el proceso de interpretación de la Constitución, es posible y deberían ser destituidas de todo sistema jurídico-legal de un determinado país las leyes que contradicen éste marco, en razón al impedimento de interpretarlas de acuerdo a los cánones de orden constitucional.

En este contexto, la interpretación de determinadas normas de orden constitucional como de orden legal, están determinados o limitados por parámetros, es decir, no se puede interpretar sin respetar los límites a los que están sometidos.

Por consiguiente, es necesario tener presente las coincidencias que existen entre la interpretación de las leyes y la interpretación constitucional, las interpretaciones que admite la Constitución (interpretación originaria, interpretación evolutiva), interpretación jurídica y sus doctrinas (la “teoría de la exégesis” o “teoría de la voluntad del legislador”, la “teoría dogmática”, la “teoría de la evolución histórica”, la “teoría de la libre investigación científica”, la “teoría del derecho libre”, la “teoría pura del derecho” y la “teoría ergológica”).

– **Teorías sobre la Interpretación Jurídica del Derecho:**

Existen numerosas doctrinas o teorías sobre la interpretación jurídica, pero entre las más conocidas, vinculadas y/o referidas a los sistemas normativos, bien para aplicarlos o para dejar de aplicarlos, tenemos las siguientes:

Teoría de la Exégesis (Voluntad del Legislador), según esta teoría la interpretación jurídica debe necesariamente consistir en la consulta de la ley como fuente única y exclusiva del Derecho; los exegetas sostienen que el Derecho es la ley; es así que la interpretación de la ley es la averiguación de la voluntad real del legislador y toda interpretación que no sea tal debe ser rechazada.

En consecuencia, la exégesis presupone un dogma; y este dogma, un tanto blasfemo si se quiere, postula la presencia real del legislador en la ley; para la exégesis, una norma es siempre expresión del acto de un individuo privilegiado, a saber; el legislador. El interpretar la ley consistía en reconstruir fielmente lo que el autor del texto legislativo había pretendido, tradicionalmente esto se expresa diciendo que la exégesis se propone reconstruir la voluntad del legislador.

Según el reconocido autor, Mario Alzamora precisa que Francisco Génys acusó que el principal defecto de la Exégesis consistía en "Inmovilizar el Derecho", mencionando también que adolecía de un desordenado subjetivismo y que como obra humana era incompleta y que requería de otras fuentes del derecho.

Teoría Dogmática, esta teoría no es reconocida por muchos autores, mientras los antiguos exegetas recurrieron a la investigación mediante un método empírico, es decir, la recolección de datos empíricos para determinar las palabras de la ley y la voluntad del legislador como hechos, el dogmatismo (Exégesis ya desarrollada) rechazó esta tendencia y propuso entender la ley no empíricamente sino objetiva y sobretodo lógicamente, es decir, como razón.

En conclusión, mientras la Exégesis persigue encontrar la interpretación correcta a través de la búsqueda de la voluntad del legislador, la Dogmática persigue encontrar lo mismo en el propio texto de la ley.

Teoría de la Evolución Histórica, según esta teoría, la misma que es sustentada por el reconocido autor Raymond Saleilles en su "Introducción á L'étude du Droit Civil Allemand", explica el reconocido autor peruano Mario Alzamora Valdez⁶², considera que la interpretación, en vez de buscar la voluntad subjetiva del legislador, debe perseguir el mejor modo de aplicación de la ley conforme a su fin.

En consecuencia, la finalidad de la ley, o sea el propósito que ésta se halla llamada a cumplir, debe adaptarse a las necesidades sociales sujetas a continuo cambio, mediante progresivas modificaciones de la interpretación misma.

Teoría de la Libre Investigación Científica; según el reconocido autor Francisco Geny, en un contexto de críticas contra la Exégesis, desarrolla la teoría de la Libre Investigación Científica, en la cual se establece que:

*"no se niega que la interpretación deba siempre primero buscar la voluntad del legislador, pero, en caso de lagunas en la legislación, el intérprete debe valerse de otras fuentes, como la costumbre e incluso en la naturaleza de las cosas, mediante lo que él denomina la Libre Investigación Científica"*⁶³. (El resaltado es mío).

En el punto referido a la intención de obtener o evidenciar la voluntad del legislador, el distinguido autor, Mario Alzamora, explica que el objeto de poder entender y dar respuesta a la

⁶² ALZAMORA VALDEZ, Mario (1963); "Introducción a la Ciencia del Derecho"; Lima; "Talleres Gráficos P. L. Villanueva S.A."; Página N° 335.

⁶³ GENY Francisco (1902); "Método de interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo", Madrid. Página N° 28.

interrogante *¿cuál es la voluntad del legislador?*; se deben seguir los siguientes pasos:

“(…)

- *Método gramatical, con el fin de aclarar los textos.*
- *Apelar a la lógica, para buscar el sentido de la ley relacionándola con otras normas dentro de un sistema.*
- *Estudiar los trabajos preparatorios de la ley, informes parlamentarios, notas de los codificadores o autores a la ley subrogada.*
- *Investigar otras fuentes formales (la costumbre, la autoridad y la tradición).*
- *Acudir a la Libre Investigación Científica, teniendo en consideración lo señalado por la autora Gimena Titta, acerca de la denominación de “libre”, la misma que “se denomina así –libre– porque se encuentra sustraída a toda autoridad positiva y científica porque se apoya en bases objetivas reveladas por la ciencia”^{64,65,66}. (El resaltado es mío).*

Respecto al párrafo citado, es necesario tener presente que según el autor Werner Goldschmidt; considera que:

“la más importante aportación de Geny al tema de la Interpretación es su distinción entre Interpretación en sentido estricto e Integración. Por eso recalca que Geny sostuvo que, si bien la Interpretación de una norma debe inspirarse en la voluntad de su autor, si no hallamos norma alguna, entonces se procederá a la Integración y a la creación de una nueva norma que ha de ser justa”⁶⁷. (El resaltado es mío).

Es decir, según el citado autor, “Interpretación” e “integración” son conceptos que se complementan, es decir, no son iguales, en un primero momento se recurre al concepto de “Interpretación” y, en segundo paso, se recurre al concepto de “integración”. En el primer paso, se requiere averiguar la

⁶⁴ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”; Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁶⁵ DE TITTA, Gimena Sol y FORTUNA DELGADO, Carolina Mariana; “El Control de Legalidad y el Principio de Revisión de los Actos Administrativos”; “Universidad de Buenos Aires”, “Facultad de Derecho”. En: <http://www.derecho.uba.ar/>.

⁶⁶ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); “Introducción a la Ciencia del Derecho”; “Tipografía Sesator”; Lima-Perú; “Octava Edición”; Pág. N° 264.

⁶⁷ GÉNY, Francisco (1902); “Método de Interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo”; Madrid. Página N° 30.

voluntad del legislador, el sentido y la razón de la ley, en el segundo paso, el objetivo es regular un vacío existente en la normativa.

Teoría del Derecho Libre; según la referida teoría, la misma que, según Gimena De Titta, *“propugna la total libertad del juez en la interpretación del Derecho que deberá aplicar, a tal punto de poder hacer a un lado el derecho contenido en la norma jurídica. Es decir, según esta teoría, los jueces son independientes de las leyes y sus decisiones no deben obligatoriamente estar sujetas a éstas”*⁶⁸. Es decir, el juez se libera de toda subjetividad a las leyes, y aplican éstas al caso concreto de acuerdo a su criterio.

Bajo esta idea y continuando con la autora Gimena De Titta, se deduce que *“el propósito que conlleva el proponer a favor de los jueces estas atribuciones de total libertad e independencia respecto de la ley está dado por el anhelo de llegar a la Justicia que muchas veces se pierde o distorsiona en los mandatos normativos provenientes del derecho positivo”*⁶⁹.

En conclusión, el objetivo de esta teoría es poder llegar a una decisión justa y equitativa, para ello, el juez deberá aplicar la norma pensando en este objetivo y liberándose de subjetividades como buscar la finalidad de la norma.

Teoría Pura del Derecho; según el reconocido jurista Hans Kelsen⁷⁰ y también respaldado por varios autores que siguieron sus enseñanzas, entre ellos el autor, Carlos Franco, consideran que:

“el tema de la Interpretación en el Capítulo X de su obra Teoría Pura del Derecho; la Interpretación es una

⁶⁸ DE TITTA, Gimena Sol y FORTUNA DELGADO, Carolina Mariana; *“El Control de Legalidad y el Principio de Revisión de los Actos Administrativos”*; *“Universidad de Buenos Aires”*, *“Facultad de Derecho”*. En: <http://www.derecho.uba.ar/>.

⁶⁹ DE TITTA, Gimena Sol y FORTUNA DELGADO, Carolina Mariana; *“El Control de Legalidad y el Principio de Revisión de los Actos Administrativos”*; *“Universidad de Buenos Aires”*, *“Facultad de Derecho”*. En: <http://www.derecho.uba.ar/>.

⁷⁰ KELSEN LOWY, Hans (1881-1973); *“Teoría pura del Derecho: Introducción a los Problemas de la Ciencia Jurídica”*. En: RECHTSLEHRE, Reine (1934); ROBLES, Gregorio, SÁNCHEZ, Félix F. (Traductores).

operación del espíritu que acompaña al proceso de creación del Derecho al pasar de la norma superior a una inferior⁷¹. (El resaltado es mío).

Asimismo, y bajo éste pensamiento, continuando con el autor Carlos Franco, “no sólo se interpreta cuando el juez aplica la ley, emitiendo así la norma individual referida al caso concreto que viene a ser su sentencia, sino también cuando el Poder Legislativo legisla, para lo cual tiene que aplicar la Constitución y para cuyo efecto no puede dejar de interpretar la Constitución”⁷².

Debo hacer referencia que, según la autora Gimena De Titta, se “entiende que la Interpretación es un acto de voluntad, pues la creación de la norma individual está destinada a llenar el marco libre establecido y dejado por la norma general (la norma interpretada y aplicada)”⁷³; es decir, bajo el punto de vista de la autora citada, la “Interpretación” tiene una función complementaria, y esta función complementaria se realiza cuando hay un entorno sombrío u oscuro en la norma, trasladando lo señalado a lo establecido en el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú de 1993”, se observa que, el mismo, es claro y certero, regulándose que no se debe motivar las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, por lo cual, la única alternativa viable es la derogación o modificación del referido “artículo 142° de la Constitución Política del Perú de 1993”.

En forma complementaria, se debe especificar que, la norma individual es aquella norma que regulará situaciones excepcionales, las cuales no están reguladas o contemplada

⁷¹ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”, Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁷² FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”, Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁷³ DE TITTA, Gimena Sol y FORTUNA DELGADO, Carolina Mariana; “El Control de Legalidad y el Principio de Revisión de los Actos Administrativos”, “Universidad de Buenos Aires”, “Facultad de Derecho”. En: <http://www.derecho.uba.ar/>.

dentro del marco que regula una norma general; por lo tanto, el margen de interpretación de la norma individual será menor al de la norma general.

Teoría Ecológica; en la referida teoría, el conocido autor Carlos Cossio en su obra *“Filosofía del Derecho”*, sostiene que *“no es la ley lo que se interpreta sino la conducta humana a través de la ley”*⁷⁴. Como, en forma clara, es explicado por el autor, Ariel Álvarez⁷⁵, en la citada teoría propuesta por Carlos Cossio, *“parte del concepto de que el Derecho es la Libertad Metafísica Fenomenalizada en la Experiencia, o, en menos palabras, la Conducta Humana. Entiende que éste es el punto de partida de toda elaboración del autor Carlos Cossio y el objeto del Derecho”*; es decir, según el citado autor, la *“Conducta Humana”* es lo que se desea o quiere interpretar la norma, entonces, al realizarse un proceso de *“Interpretación”* lo que se busca es saber o tomar conocimiento lo que realiza el ser humano en el desarrollo de su conducta, y no la norma en sí.

Ahora bien, el reconocido autor Werner Goldschmidt, respecto a la teoría antes referida, considera que:

*“la teoría del autor Carlos Cossio tiene una doctrina sociológica de la interpretación, según la cual, el objeto de la interpretación no es la norma sino la conducta por medio de la norma; la norma, dice Werner Goldschmidt explicando la teoría del autor Carlos Cossio, no es sino el medio, comparable al lenguaje, a través del cual conocemos el verdadero objeto de la interpretación que es la conducta”*⁷⁶. (El resaltado es mío).

⁷⁴ COSSIO, Carlos (1987). *“Radiografía de la Teoría Ecológica del Derecho”*; Buenos Aire; “Depalma”.

⁷⁵ ÁLVAREZ GARDIOL, Ariel (1975), *“Introducción a una Teoría General del Derecho: El Método Jurídico”*, *“Editorial Astrea”*, Páginas 251.

⁷⁶ GOLDSCHMIDT WERNER, James (1987); *“Introducción Filosófica al Derecho. La Teoría Trialista del Mundo Jurídico y sus Horizontes”*. *“LexisNexis S.A.”*; Páginas 665.

Asimismo, el autor Werner Goldschmidt, remitiéndose a lo señalado por el autor Carlos Cossio, distingue que el citado autor:

*“tiene en mente, cuando habla de la interpretación de la conducta a través de la norma, no es en realidad la interpretación de la norma, sino su aplicación, puesto que mientras que la interpretación de la norma tiende un puente de la norma a la voluntad de su autor la aplicación de la norma tiende un puente entre ésta y la conducta a enjuiciar”*⁷⁷. (El resaltado es mío).

En conclusión, el autor Werner Goldschmidt, diferencia tres (3) conceptos claros, la interpretación, la aplicación de la norma, y la conducta, siendo que todos estos conceptos se complementan, sin embargo, lo importante no es lo que el autor de la norma quiso regular, si no la aplicación de ésta al caso concreto.

– **La “Interpretación Jurídica” como Fuente de la “Interpretación Constitucional”:**

La “Interpretación Jurídica”, como concepto, está definida como una secuencia o conjunto de determinados procesos, los mismos que tienen un orden racional o lógico, a través del cual se determinan o establecen un valor a una específica norma o se asigna el valor de sus enunciados; en consecuencia, la “Interpretación Jurídica” es una específica actividad, la misma que según el autor venezolano Enrique Parra, seguido por el

⁷⁷ GOLDSCHMIDT WERNER, James (1987); “Introducción Filosófica al Derecho. La Teoría Trialista del Mundo Jurídico y sus Horizontes”. “LexisNexis S.A.”; Páginas 665.

autor Carlos Franco, podemos especificar las siguientes características:

“(…)

- Es necesaria en el mundo del Derecho, por sencillo que pueda parecer en un principio el sentido de una norma.
- Es una operación conceptualizada, es decir; tiene lugar en unas condiciones social e históricamente determinadas, que generan usos lingüísticos, a partir de los cuales se confiere significado a las normas; el lenguaje es el obligado marco de referencia del intérprete.
- Constituye un proceso unitario; no existe diversos tipos de interpretación sino distintas fases o momentos de un único proceso interpretativo. Los cuatro métodos seignyanos de interpretación (gramatical, lógico, histórico y sistemático) son cuatro vías de una operación conjunta para la interpretación correcta de la norma. (...)”^{78,79}. (El resaltado es mío).

Bajo una simple lectura de lo señalado, me adhiero a lo sustentado por el autor Carl Savigny, cuando especifica que:

“En definitiva; la interpretación es una forma de actividad creadora, de razonamiento práctico que no se reduce a inferencias lógico y formales, sino que, entre varios significados posibles de una norma, valora y opta, con lo que, en alguna medida, ayuda a innovar o por lo menos a completar y perfeccionar el ordenamiento jurídico como unidad de sentido”⁸⁰. (El resaltado es mío).

Asimismo, el autor Carl Savigny, o también conocido como Federico Savigny, señala que el intérprete tiene cierto grado de subjetividad al interpretar un determinado texto jurídico, al señalar que: *“De otro lado, el intérprete actúa siempre desde una cierta re-comprensión del texto. Esto significa que el intérprete, aun sin quererlo, proyecta sobre la interpretación su propia*

⁷⁸ PARRA, Enrique (2009); *“Sociedad, Estado y Constitución”*; Carabobo; Venezuela. En: <http://sociedadestadoyconstitucion.blogspot.com>.

⁷⁹ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); *“La Interpretación de la Norma Jurídica”*; Revista: *“Derecho & Cambio Social”*. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁸⁰ SAVIGNY FRIEDRICH, Carl Von (2004); *“Sistema de Derecho Romano Actual”*. En: MESÍA, Jacinto; POLEY, Manuel (Traductores); Madrid; *“Editorial Analecta”*; Páginas 2576.

ideología. Se acostumbra a citar los cuatro métodos interpretativos que acuñó⁸¹; concluyendo que el método literal, lógico, histórico y sistemático son necesarios e inherentes a todo trabajo de investigación.

Ahora bien, y según el referido autor, debemos tener en consideración los siguientes puntos:

“

- La Interpretación Literal, apenas es interpretación.
- La Interpretación Lógica, no puede prescindir de ningún elemento, ni literal, ni histórico, ni sistemático, con el riesgo de incurrir en una notoria falta de lógica.
- La Interpretación Histórica, aporta elementos imprescindibles para el conocimiento del porqué y del cómo de la creación normativa, pero es insuficiente por sí sola para extraer de la norma sus posibilidades conformadoras de la realidad social y política en momentos históricos subsiguientes.
- La Interpretación Sistemática, incluye los otros tres métodos; el valor de los términos, el origen histórico del precepto, su ubicación en el texto global y en el ordenamiento jurídico, así como su relación con otros preceptos del mismo cuerpo normativo y con otros más del ordenamiento⁸². (El resaltado es mío).

En base al párrafo citado y siguiendo la línea de argumentación, el autor Carlos Franco, señala que: “todas las operaciones intelectuales descritas son partes de un proceso cuyo resultado es o debe ser único; la significación, sentido y alcance del precepto”⁸³.

⁸¹ SAVIGNY FRIEDRICH, Carl Von (2004); “Sistema de Derecho Romano Actual”. En: MESÍA, Jacinto; POLEY, Manuel (Traductores); Madrid; “Editorial Analecta”; Páginas 2576.

⁸² FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”, Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁸³ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”, Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

Asimismo, y en la misma relación lógica con lo señalado en el punto inmediato anterior, el referido autor Carlos De la Cuba, concluye que:

“la Interpretación Constitucional, como toda interpretación jurídica, busca el sentido incorporado a la norma jurídica misma y no el sentido subjetivo, o sea, el pensamiento de las personas que intervienen en su creación. Ello obliga a conocer y entender las leyes mejor que las mismas personas que intervienen en su redacción. De todos modos, el intérprete busca y selecciona el material normativo y el material hermenéutico, y, según sea la selección de uno y otro, así será la interpretación resultante; en diferentes ordenamientos existen normas para la interpretación de las normas”⁸⁴. (El resaltado es mío).

Ahora bien, según el reconocido autor peruano, Mario Alzamora⁸⁵, señala que todo marco constitucional o el ordenamiento jurídico peruano, están influenciados por la *“Constitución Política del Perú del año 1979”* (En ese momento estaba vigente), es decir, por sus fundamentos, legitimidad y también por sus límites.

En forma de conclusión, debemos advertir que todos los autores citados indican que la técnica de interpretación no ajeno al contexto jurídico, político y constitucional, en el cual, el intérprete no sólo busca la intención del autor de la norma, busca como regular una situación concreta, y en base a determinados valores morales y éticos, aplicará una determinada normativa, sin alejarse del contexto jurídico, político y constitucional. Es necesario tener presente que es imposible que el intérprete se aleje del contexto descrito, así quisiera, no podría; en razón que no es potestad, es inherente a la tarea de interpretación.

⁸⁴ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); *“La Interpretación de la Norma Jurídica”*, Revista: *“Derecho & Cambio Social”*. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁸⁵ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*, *“Tipografía Sesator”*, *“Octava Edición”*, Lima, Perú.

– **Aspectos Generales de la “Interpretación Constitucional”:**

Según el reconocido autor Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico, se conceptúa a la palabra “Interpretación” como:

“una declaración, explicación o aclaración del sentido de una cosa o de un texto incompleto, obscuro, o dudoso. La referida obscuridad, duda o laguna legal; podría ubicarse en las palabras o en el espíritu de las normas positivas, en los contratos, en los hechos, en los informes, en las normas, en las demandas, en las sentencias, en los dictámenes, en cualquiera de los actos y/o de las relaciones jurídicas”⁸⁶. (El resaltado es mío).

En atención al párrafo citado, la amplitud y variedad del concepto del término “Interpretación”, sirve para poder aclarar el escenario real o la verdadera voluntad, que tiene el autor, no obstante, se debe considerar el contexto y ámbito donde se creó.

En consecuencia, la “Interpretación” significa comprender o revelar el auténtico pensamiento del legislador o explicar el sentido de una disposición; en este sentido, la doctrina más calificada, para tal exégesis, ha propuesto cuatro métodos fundamentales que originan las cuatro especies de interpretación denominadas: interpretación gramatical, interpretación histórica, interpretación lógica e interpretación sistemática. Ahora bien, desde el punto de vista del interprete, se diferencia la interpretación auténtica (realizada por el legislador) de la interpretación usual (realizada por los

⁸⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1993); “Diccionario Jurídico Elemental”; “Novena Edición”; Buenos Aires - Argentina.

magistrados) y de la interpretación doctrinal (realizada por los autores o jurisconsultos). Debo indicar, que si consideramos el desenvolvimiento que al precepto se le atribuye, se habla de interpretación estricta (literal o limitada a los casos previstos por la ley) y de interpretación extensiva (aplicada a supuestos análogos, más o menos previsibles por el autor del texto)⁸⁷.

En atención a todo lo descrito y siguiendo a lo señalado por el reconocido autor Guillermo Cabanellas⁸⁸, cuando se hace referencia a la *“Interpretación”* como técnica, el intérprete siempre está en contacto con la realidad. Ahora bien, y en esta misma línea de pensamiento señalada por Guillermo Cabanellas, citado por el autor Carlos Franco, el intérprete se sitúa en una realidad específica, intentando obtener el sentido que ésta alberga y/o contiene, siendo que:

“(…) a esta actividad intelectual que está dirigida a comprender, explicar y/o declarar el sentido de todo aquello que es objeto, la denominaremos Interpretación; se tendrá que considerar que el concepto de Interpretación no solo esclarece el sentido de la norma sino también el sentido de los hechos que originaron y/o suscitaron un problema jurídico”⁸⁹. (El resaltado es mío).

El Derecho como ciencia, toma en consideración una variedad de temas, los mismos que, según el autor peruano Mario Alzamora, *“se relacionan y correlacionan entre sí, entre los cuales está la Interpretación Jurídica dentro de la cual está estrechamente relacionado (ligado) a la Interpretación Constitucional, tema fundamental de un trabajo de investigación”⁹⁰.*

⁸⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1993); *“Diccionario Jurídico Elemental”*; “Novena Edición”; Buenos Aires - Argentina.

⁸⁸ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1994); *“Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”*. VIII Tomo; *“Editorial Heliasta”*; “Vigésimo Tercera Edición”; Buenos Aires, Argentina.

⁸⁹ FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); *“La Interpretación de la Norma Jurídica”*; Revista: *“Derecho & Cambio Social”*. En: <https://www.derechoycambiosocial.com>.

⁹⁰ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*; “Tipografía Sesator”; “Octava Edición”; Lima, Perú.

En consideración a todo lo indicado, la interpretación respecto a las normas jurídicas significa otorgarles un sentido a lo que se describe allí, es decir, otorgarles una dirección acerca de lo que se desea regular; ahora bien, en el caso de las normas que se encuentran en la Constitución, éstas adquieren una trascendental importancia, debido a que por medio de ellas se intenta otorgar dirección a las normas fundamentales que son la estructura de toda convivencia política y social en nuestro país. Además, dado la característica especial que ostenta la “Constitución Política del Perú del año 1993”, como norma suprema de nuestro ordenamiento jurídico, la interpretación que se realice a ésta, depende la vigencia de las otras normas que se encuentran en forma adicional (como por ejemplo, las normas que están por debajo de su nivel de jerarquía), las cuales quedarían expulsadas del ordenamiento jurídico debido a su carácter inconstitucional; no obstante, ninguno de los autores nombrados, abordó el tema sobre la presencia de una norma inconstitucional dentro de nuestra norma suprema, es decir, ¿Qué pasaría si existe una norma inconstitucional dentro de la Constitución Política del Perú del año 1993?; teniendo presente que la “Interpretación” como técnica tiene límites, los cuales no pueden ir más allá de los parámetros interpretativos.

– **Sistematización de la Interpretación Constitucional:**

En base a lo señalado por el distinguido autor Francisco Miró Quesada⁹¹, considero que es imprescindible la “Interpretación”

⁹¹ MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco (1994); “El Derecho Justo”. En Revista: “Ius Et Veritas N° 9”, PUCP, Lima; páginas N° 45–48.

Jurídica” debido a cuatro razones, las cuales son la *logicidad*, *metábasis*, *empiricidad* y *polisemia*. Cada una de las referidas razones son descritas en forma seguida:

- Logicidad (antífrasis o deducción normativa), teniendo presente que la razón usual de un problema hermenéutico es la presencia de una contradicción normativa, por lo cual, si en la Constitución se encuentran normas contradictorias es inevitable eliminar una de ellas, porque las normas jurídicas se crean para encauzar el comportamiento de personas reales en un lugar y una época determinada, en consecuencia, un ser humano (o la población) no puede realizar dos acciones obligatorias y contradictorias al mismo tiempo, teniendo que elegir una de ellas. Ahora bien, si desea tener seguridad en la elección de la norma correcta, al interpretar ambas normas debe recurrir a una serie de procedimientos, entre los cuales se encuentran los principios lógicos con sus respectivas reglas de inferencia.

Estos principios y reglas no solo se encuentran cuando se produce una contradicción normativa sino, también, cuando se trata de establecer las consecuencias que se derivan de una o más normas, es decir, cuando se parte de premisas normativas y se deducen una o más consecuencias que se derivan de ellas.

- Metábasis (Rebasamiento de todo sistema, tanto proposicional como normativo, por la experiencia sensorial y conceptual), el rebasamiento de la experiencia con respecto a cualquier sistema conceptual es un lugar común en los libros de filosofía, en la actualidad, no existe ningún filósofo que sostenga la tesis de que un sistema conceptual puede abarcar la totalidad de la experiencia y, menos aún, de la realidad (la realidad física, trasciende la experiencia

sensible) en conclusión, toda teoría es rebasada por la experiencia.

- Empiricidad (conceptuación empírica), un concepto es empírico cuando su comprensión, se ha establecido o definido mediante un acto de abstracción sensorial, la forma como se produce este tipo de abstracción es uno de los problemas clásicos de la filosofía del conocimiento.
- Polisemia (multivocidad de todo lenguaje natural), es una característica presenta todo lenguaje, cualquier expresión lingüística es susceptible de tener varios significados, esta variedad se puede presentar tanto en los lenguajes naturales como en los formales. Más para el presente trabajo de investigación solo nos interesan los primeros.

En atención a lo descrito y conceptualizado por el autor Francisco Miró Quezada, si una norma es inconstitucional y se encuentra en la Constitución, una de las opciones es no tomarla en consideración, y la otra opción es excluirla del respectivo ordenamiento, es decir, el citado autor es consciente que bajo la técnica de la “Interpretación” no es posible contrarrestar la inconstitucionalidad de una norma, por lo cual se tienen que observar las dos razones anteriormente descritas.

– **Formas y Métodos de Interpretación de la Constitución:**

Es necesario tener en consideración que toda Constitución, y dentro de ellas la “Constitución Política del Perú”, permite ser interpretada de distintas formas, ello importa un significativo

rechazo a la postura que señala la existencia de una única forma de interpretación de la misma, circunstancia que le permite al “Tribunal Constitucional” un amplio margen de discrecionalidad para poder optar por una entre varias rutas de interpretación (formas y/o métodos), incluso cambiantes en el tiempo, conforme a la doctrina de la interpretación dinámica que de vez en cuando usa; ahora bien, siguiendo a distinguidos autores que estudiaron el presente tema, podemos clasificar a las distintas formas de “Interpretación” de la siguiente manera:

- Interpretación Originaria, según esta forma de interpretación, parte que la Constitución tiene un significado, para el cual, no se debe incurrir en conceptos extra-constitucionales; y segundo, la persona que interpreta debe carecer de la facultad discrecional para escoger entre las diversas alternativas de posibles interpretaciones, porque existe únicamente una forma de interpretación, que es la correcta. En este sentido, al interprete debe interesarle, verdaderamente, esclarecer qué es lo que quieren explicar o expresar las personas que elaboraron la “Constitución”, no debiendo, ni siendo posible, avanzar un paso adicional a lo señalado. Como se puede deducir de lo señalado, esta forma de interpretar no es acorde con el aspecto dinámico de la Constitución, toda vez que no permitiría los cambios y evolución del pensamiento constitucional.
- Interpretación Evolutiva, sostiene otra idea totalmente distinta a la anterior forma de interpretar; como primer punto, señala que se evidencian cláusulas abiertas que facultan a la persona que interpreta, una determinada área de “discrecionalidad legítima” para escoger entre diferentes interpretaciones posibles de una específica norma o regla que esté vigente. Ahora bien, como segundo punto, la

persona que interpreta, puede recurrir a los valores o fuentes que no estén en forma explícita en el texto constitucional como valoraciones de orden social, cultural y política; se trata de una jurisprudencia de valores, de una interpretación axiológica receptiva, de una interpretación progresista, el intérprete en este esquema, no puede jugar un rol de espectador pasivo; por vía de una interpretación dinámica inteligente, el juez puede extender el mandato constitucional a hipótesis no previstas originalmente por el constituyente.

Ahora bien, en la *“Constitución Política del Perú del año 1993”*; se regula que los magistrados escogerán la ejecución de la norma de orden constitucional en relación a cualquier otra norma en caso se presenta algún aspecto de incompatibilidad, en forma específica, según el artículo 51° de la *“Constitución Política del Perú del año 1993”*, se señala que: *“la supremacía de la Constitución. La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado. (...)”*⁹². En este sentido y según el destacado autor Mario Alzamora, el principal método de *“Interpretación Constitucional”*, se tiene como base que:

*“(...) toda interpretación implementada, conforme a los criterios y teorías desarrollados en forma anterior, se somete a lo establecido en la Constitución, es decir, deberá siempre preferirse la interpretación que sea conforme o más conforme a la Constitución”*⁹³. (El resaltado es mío).

⁹² Según el *“artículo 51° de la Constitución Política del Perú del año 1993”*.

⁹³ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*; *“Tipografía Sesator”*; *“Octava Edición”*, Lima, Perú.

En atención al párrafo citado, queda claro que se debe preferir la interpretación constitucional en atención a una interpretación ordinaria o legal, por lo que, siguiendo al reconocido autor peruano Mario Alzamora, se señala que:

“(…) si por su alcance (restrictiva o extensiva) o por su fuente o por su método, se llega a una interpretación que termine transgrediendo alguna norma del texto constitucional, no quedará más remedio que recurrir a la interpretación que, en cada caso, quede como alternativa, siempre, claro está, que la elegida se someta a lo previsto en la Constitución”⁹⁴. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, se concluye que no existe un solo método para realizar la interpretación constitucional de una determinada norma, todo lo contrario, el intérprete utiliza diferentes métodos para interpretar, es decir, no existe un método que se tenga que aplicar en forma absoluta, dependerá de los criterios que consideren pertinentes el intérprete, siempre habrá un grado de subjetividad en la aplicación de un determinado método de interpretación; ciñéndonos al tema constitucional, existen muchos métodos utilizados para interpretar una determinada norma de carácter legal, no obstante, cuando se trata de interpretar una norma constitucional el número propuesto es más reducido, y, finalmente, si nos remitimos a la interpretación de una norma inconstitucional que se encuentre dentro de la constitución, el número de métodos para interpretar la referida norma es mucho más reducido, siendo la doctrina muy variada, con diferentes puntos de vista.

⁹⁴ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*; *“Tipografía Sesator”*; *“Octava Edición”*; Lima, Perú.

Ahora bien, desde el punto de vista doctrinario y siguiendo al reconocido autor Marcial Rubio, es posible establecer cuatro tipos de interpretación de la Constitución, los cuales son:

- “
- *Interpretación de la Constitución; es la que consiste en asignar un sentido a la Constitución a fin de ayudar a su correcta aplicación en la realidad.*
 - *Interpretación desde la Constitución, es la que consiste en que, obtenida una respuesta hermenéutica Desde la Constitución, se descende a la legislación infra-constitucional a fin de que ésta última guarde coherencia y armonía con las normas del texto constitucional.*
 - *Interpretación Abstracta y Conceptual Genérica, es aquella que parte de comprender teóricamente el texto constitucional, sin necesidad de ligarlo a una contingencia real en la vida política. Su utilización se lleva a cabo con un mero fin especulativo de conocimiento.*
 - *Interpretación Específica y Concreta, es aquella consistente en comprender su aplicabilidad en una situación o contingencia real, emanada de la vida política. Su utilización se lleva a cabo con un fin práctico de aplicación de las normas. (...)*^{95,96}. (El resaltado es mío).

Del párrafo citado se concluye que los cuatro métodos descritos son utilizados por el intérprete para poder describir y dilucidar el sentido de una norma constitucional, no obstante, se genera una “zona gris” cuando la norma inconstitucional se encuentra dentro de la Constitución, resultando el método de interpretación insuficiente para salvar la constitucionalidad de una norma, vale señalar que se tiene que recurrir a otras estrategias y alternativas que permitan salvaguardar el sentido del orden constitucional y total coherencia con los derechos fundamentales del ser humano, sin que se permitan violaciones,

⁹⁵ Este método de interpretación, también es desarrollado por el autor Mario Alzamora, citado en forma anterior en el presente trabajo académico.

⁹⁶ RUBIO CORREA, Marcial (2013); “La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, Lima; Página N° 308.

lo cual es importante resaltar, porque de realizarse una interpretación fuera de los límites permitidos, se habría la opción que la misma técnica sea utilizada para incurrir en violaciones al orden constitucional.

– **Los Principios de Interpretación de la Constitución:**

En el presente trabajo de orden académico, el mismo que tiene como tema central la “Interpretación Constitucional” de una norma que es evidentemente “Inconstitucional”, la misma que se encuentra dentro de nuestro ordenamiento supremo, debemos considerar los principios de interpretación, como el marco en los cuales se debe actuar para ejecutar una correcta metodología.

Al respecto, debemos partir bajo la premisa que la aplicación del principio es importante cuando existe una zona oscura de la norma, o bien, cuando existe un vacío legal no regulado, en el presente trabajo de investigación existe una norma inconstitucional dentro de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, mediante la cual resulta discutible si un principio pueda auxiliar al interprete en salva la constitucionalidad de la referida norma. Ante esta disyuntiva, es necesario advertir que es lo que dice la doctrina acerca de la aplicación de los principios, y cuál sería la posible utilidad de su aplicación al presente caso, no siendo imprescindible su aplicación cuando el tema central sea interpretar una norma inconstitucional dentro de la Constitución.

En este sentido y basado en lo señalado por el autor Aníbal Torres, señalo los siguientes principios:

“

- Principio de Unidad de la Constitución, según este principio, la Constitución es interpretada como un todo o como una unidad, sin tener en consideración sus disposiciones como normas aisladas.
- Principio de la Coherencia, según este principio no deberían tener cabida las contradicciones entre las normas constitucionales; es decir y según el reconocido autor Mario Alzamora, postula la concordancia entre las distintas normas constitucionales que protejan diferentes bienes jurídicos. (...).
- Principio de la Funcionalidad; según este referido principio, y siguiendo al autor Mario Alzamora, se busca el respeto a las competencias de los distintos órganos, conforme al diseño preestablecido por la Constitución, así, ningún órgano estatal invadirá el ámbito competencial de otro, lográndose de esta manera un trabajo coordinado y en armonía.
- Principio de la Eficacia, según este principio, se debe optimizar el sentido de una determinada norma constitucional, y esta optimización se debe realizar mediante la interpretación; según el autor Mario Alzamora, la Interpretación debe estar orientada a que se optimice la eficacia de las normas constitucionales, persiguiéndose así que sus fines se realicen con la mayor eficacia posible.
- Principio In Dubio Pro Libertate, según este principio, la libertad pertenece al ser humano, en caso de duda, ésta se dilucidará a favor de la libertad del ser humano, como garantía de la efectiva vigencia de los derechos fundamentales.
- Principio de Duración de la Constitución, según el referido principio y según el autor Mario Alzamora, una interpretación acorde con el orden constitucional: persigue como objetivo esencial que una Constitución que tenga duración como texto normativo y como programa político, y no que sea un tema eventual.
- Principio de Respeto al Régimen Jurídico - Político Consagrado en la Constitución, se persigue e implica que cada régimen jurídico-político tiene u ostenta una especial concepción de la Sociedad y del Estado.^{97,98}. (El resaltado es mío).

⁹⁷ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*, “Tipografía Sesator”, “Octava Edición”, Lima, Perú.

⁹⁸ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal (2001); *“Introducción al Derecho (Teoría General del Derecho)”*, “Editorial Temis S.A.”, “Segunda Edición”, Bogotá; Colombia; página N° 516.

En consideración a los párrafos citados del autor peruano, Aníbal Torres, acerca de los principios, debo indicar que si bien los principios de interpretación de la “Constitución Política del Perú del año 1993” constituyen una fuente primordial para lograr el objetivo de entender el significado de una norma, no nos definen cual es el sentido de la misma, es más, en ninguno de los principios se encuadra el problema que es materia de investigación en el presente trabajo, es decir, no resuelven el problema acontecido cuando existe una norma inconstitucional dentro de la constitución, como sucede con el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

Finalmente, si bien no constituyen una solución, si contribuyen a encontrar una solución al problema, porque al no cuadrar o encajar el problema que es materia de investigación en uno de los principios, entonces la solución es la derogación del referido “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

– **Origen y rasgos esenciales de la “Interpretación Constitucional”:**

El estudio del origen y, principales rasgos, de la “Interpretación Constitucional” es importante, tanto para el desarrollo de la propia “Interpretación” como técnica, como para el desarrollo del Derecho Constitucional como doctrina.

Ahora bien, el reconocido autor Javier Pérez-Royo, es uno de los principales investigadores sobre el referido tema, quien nos señala lo siguiente:

“(…)las primeras constituciones escritas aparecieron a finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX, el estudio de su interpretación causó la atención de la doctrina a mediados del siglo XX; entre los factores que determinaron la aparición de los estudios sobre interpretación constitucional, encontramos que la interpretación del Derecho (como ciencia) se concentraban en el ámbito de la Filosofía Jurídica; además, los principios de la interpretación jurídica se esbozaron en relación a los preceptos de Derecho Privado, que tuvieron un gran impulso con las grandes codificaciones del siglo XIX”⁹⁹. (El resaltado es mío).

De acuerdo al texto citado, se deduce que fue a partir del siglo XX que surgen las primeras escuelas que estudiaron el tema de la *“Interpretación”* como método o técnica del Derecho, por lo que el autor Mario Alzamora señala que:

“A partir de entonces aparecieron numerosas escuelas que abordaron el tema de la interpretación, basta recordar a este respecto la monumental obra de François Geny, Méthode D’interpretation Et Sources en Droit Privé Positif. Posteriormente, los estudios sobre la interpretación del Derecho se extendieron a las leyes penales y procesales”¹⁰⁰. (El resaltado es mío).

En consecuencia, y considerando el caso del Perú, se puede establecer que elemento ajeno que incrementó la ausencia de atención dirigido al estudio sobre *“Interpretación Constitucional”*, es la no seguridad de las normas sobre derechos fundamentales, considerando nuestro ordenamiento jurídico-constitucional, los mismos que no fueron respetados por las autoridades o gobernantes¹⁰¹, es decir, se generó el abuso del poder, ajenos a todo estado democrático.

⁹⁹ PÉREZ-ROYO, Javier (2000); *“Curso de Derecho Constitucional”*, Marcial Pons; *“Sétima Edición”*, Madrid; página N° 133.

¹⁰⁰ ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); *“Introducción a la Ciencia del Derecho”*, *“Tipografía Sesator”*; *“Octava Edición”*, Lima, Perú.

¹⁰¹ PÉREZ-ROYO, Javier (2000); *“Curso de Derecho Constitucional”*, Marcial Pons; *“Sétima Edición”*, Madrid; página N° 133.

En este sentido, el autor Javier Pérez-Royo, señala que la “Interpretación Constitucional” o “Interpretación de la Constitución” existió siempre, es decir, desde que apareció o se instauró la Constitución como norma fundamental¹⁰². En esta línea de pensamiento, el referido autor, señala que:

*“el hecho de que los estudios sobre la interpretación de la Constitución hayan hecho su aparición en el siglo pasado, no implica que la interpretación de la Constitución como actividad no haya existido, en realidad ésta acompaña a las constituciones desde su nacimiento”*¹⁰³. (El resaltado es mío).

Es así que, y tal como lo hemos resaltado en los puntos anteriores del presente trabajo; todos los órganos autónomos y constitucionales del Estado interpretan los mandatos constitucionales, es decir, interpretan a la Constitución, así no se encuentren plenamente conscientes de lo señalado.

Finalmente, es pertinente tener en consideración que en el ámbito internacional se presentaron cambios o modificaciones al orden constitucional, y, en consecuencia, al ordenamiento constitucional (en nuestro caso a la “Constitución Política del Perú en el año 1993”), siendo más notorios después de la segunda guerra mundial, periodo en el cual las constituciones se instituyeron como documentos enormemente complejos teniendo como consecuencia el gran interés de la población, en especial por la “Interpretación Constitucional” que se evidencia en numerosos estudios de orden académico y social.

¹⁰² PÉREZ-ROYO, Javier (2000); “Curso de Derecho Constitucional”, Marcial Pons; “Sétima Edición”, Madrid; página N° 133.

¹⁰³ PARRA, Enrique (2009); “Sociedad, Estado y Constitución”, Carabobo; Venezuela. En: <http://sociedadestadoyconstitucion.blogspot.com>.

– **Los Límites de la “Interpretación Constitucional” según el autor Manuel Atienza:**

Partiendo que existe una discusión sobre la legitimidad del “Tribunal Constitucional” del Perú en referencia a la técnica de interpretación, la misma se ha concentrado a dilucidar la siguiente interrogante:

¿cuál es el lugar que debería ocupar la referida institución dentro del esquema institucional? y ¿cuáles son los límites que se le debería interponer al ejercicio de sus funciones de interpretación?

Ahora bien, con el fin que no exista o se manifieste una situación de usurpación de competencias a los poderes públicos que ostentan otras instituciones del Estado. Ahora bien, debemos tener presente lo señalado por el autor Javier Rincón, al señalar que:

“(...) la discusión se ha concentrado más en el debate sobre el equilibrio de poderes y contrapoderes entre los órganos ya instituidos, dejando al margen el análisis de la relación directa que puede o debe existir entre los tribunales constitucionales y el propio soberano (el pueblo) en lo que a la legitimidad en materia de interpretación constitucional se refiere”¹⁰⁴. (El resaltado es mío).

Bajo este concepto, debemos entender que el primer límite constitucional que existe en la técnica de interpretación para el “Tribunal Constitucional” es la opinión pública, lo cual está en coherencia directa con la misma Constitución y el ordenamiento

¹⁰⁴ RINCÓN-SALCEDO, Javier G. (2008); “La Soberanía Interpretativa de los Tribunales Constitucionales: Análisis desde la Perspectiva del Constitucionalismo Popular”. En: “Universitas”; Bogotá; Colombia; enero-junio; página N° 117-140.

legal vigente. Ahora bien, según el reconocido autor Manuel Atienza; en la actualidad, señala que:

“problema de la interpretación y, en particular, el de la Interpretación Constitucional parece estar en el centro de la teoría y actualidad jurídica; la primera razón es el de carácter de supra-legalidad que se reconoce a las constituciones contemporáneas; la Interpretación Constitucional es, una interpretación superior a la de las otras normas; o, si se quiere decirlo de otra forma, la Interpretación Constitucional marca los límites de posibilidad de la interpretación de todas las otras normas, establece para todos los niveles del orden jurídico la obligación de interpretar de acuerdo (o de conformidad) con la Constitución”¹⁰⁵. (El resaltado es mío).

El segundo límite es consecuencia de la peculiaridad que ostentan cada una de los ordenamientos constitucionales, en comparación con las otras normas jurídicas, en razón de que en la Constitución resaltan enunciados de principios o enunciados valorativos, en los cuales, su interpretación presentan un mayor grado de dificultad, al crear un mayor margen de disputa que la normas jurídicas, es decir, las normas constitucionales entienden el concepto de *“Interpretación”* en un sentido más extenso en comparación a las demás normas.

Estas y otras razones (como, por ejemplo, el que la interpretación auténtica o definitiva de la Constitución esté confiada a órganos que difieren de los órganos jurisdiccionales ordinarios en diversos aspectos, como es el de la elección política de sus miembros, plantean dos tipos de problemas de la naturaleza y el de los límites de la *“Interpretación Constitucional”*.

¹⁰⁵ ATIENZA, Manuel (1997); *“Los Límites de la Interpretación Constitucional. De Nuevo sobre los Casos Trágicos”*, En: *“Revista de Teoría y Filosofía del Derecho”*, núm. 6; abril; páginas N° 7-30.

1.2 Estado Actual de las Propuestas Doctrinarias de Solución al Problema:

Como se señaló en la introducción del presente trabajo de investigación, la situación problemática está referida al estudio de nuestro ordenamiento constitucional en lo referido al tema de ratificación de magistrados, en este sentido, según el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú”, regula que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”¹⁰⁶. (El resaltado es mío)

Teniendo presente que el “Tribunal Constitucional” realizó diferentes interpretaciones dependiendo del contexto político, en la actualidad existen diferentes propuestas al problema planteado en la presente investigación, tales como la forzar la interpretación del artículo en mención, incurriendo en una interpretación extensiva considerando el “Acuerdo de Solución Amistosa” firmado por el gobierno en representación del Perú, otro sector de la doctrina considera necesario realizar una reforma constitucional, ello debido a que si se incurre en una interpretación forzada se abre las puertas para que el “Tribunal Constitucional” pueda comportarse como un legislador positivo.

Al respecto, algunas de las “Salas Civiles de la Corte Superior de Lima”¹⁰⁷ declararon fundadas, en forma reciente, las distintas pretensiones de amparo presentadas por magistrados que no fueron ratificados, fundamentando las referidas demandas en referencia al principio de la debida motivación.

¹⁰⁶ En el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú de 1993”.

¹⁰⁷ Debe tenerse en consideración que años atrás, las “Salas Civiles de la Corte Superior de Lima” eran competentes para resolver los casos donde se ventilaban los procesos de amparo.

Bajo este escenario, la doctrina estuvo de acuerdo cuando se ordenó la reposición de los magistrados en sus correspondientes puestos de trabajo, asimismo, también se ordenó al “Consejo Nacional de la Magistratura” para que realice el proceso de ratificación con la debida motivación, teniendo como referencia que el “Tribunal Constitucional” negó la obligatoriedad de la debida motivación mediante “Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1941-2002-AA/TC”. Así también, mediante la emisión de otras sentencias, el Tribunal Constitucional, cuando se cuestionó la falta de respeto al debido proceso de las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura, consideró que las decisiones de no ratificación y de ratificación no están sujetas a motivación”¹⁰⁸. **(Anexo 1-A)**.

En referencia al contexto descrito, debemos tener presente los siguientes hechos que acontecieron el presente tema de investigación:

En primer lugar, debemos tener presente la existencia de una orientación a favor del “Derecho a la Debida Motivación” en las resoluciones que observan y regulan el tema de la ratificación, teniendo en consideración los siguientes hechos suscitados:

- Que, en la actualidad, el “Consejo Nacional de la Magistratura” si motiva sus decisiones en las correspondientes resoluciones que expide, para lograr esto, ha realizado modificaciones en su propio reglamento, denominado “Reglamento de Ratificaciones”; así, debemos tener presente tres (3) resoluciones que explican las razones de esta decisión; las mismas que serán estudiadas en forma posterior.
- Que, en el Estado del Perú, luego que se realizó el debate correspondiente en un grupo de alto nivel se dispuso la firma de un “Acuerdo de Solución Amistosa” ante la “Comisión Interamericana

¹⁰⁸ Acontecido en la “sentencia N° 1941-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, correspondiente al caso: “Luis Felipe Almenara Bryson”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”, 20 de marzo de 2003; páginas N° 5994-5998 **(Anexo 1-A)**.

de Derechos Humanos”, siendo parte del referido acuerdo, un grupo de magistrados que no fueron ratificados. Según la autora Karin Castro, “el Perú, reconoció la responsabilidad internacional por vulneración a la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el referido acuerdo determinaría, entre otros, que se realice un nuevo procedimiento de ratificación con resolución motivada”¹⁰⁹. Es decir, el Estado del Perú reconoció que tiene en su Constitución una norma inconstitucional que faculta al “Consejo Nacional de la Magistratura” a expedir resoluciones sin motivarlas, no obstante, nunca se hizo nada por corregir la citada norma.

- Que, es necesario tener como referencia el papel que realizó la “Defensoría del Pueblo” por medio de la “Resolución N° 038-2002/DP”; siendo éste un hecho importante, debido a que la “Defensoría del Pueblo” fue una institución novedosa, que se instauró con la “Constitución Política del Perú del año 1933”, para defender los derechos fundamentales.
- Que, debemos considerar el año 2004, en el cual entró en vigencia la “Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional”, el mismo que señala en forma expresa, mediante el numeral 7 del artículo 5°, que si procede la acción de amparo contra las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” que no estén motivadas.
- Que, es necesario tener presente que la mayoría, casi el total de personas dedicados al “Derecho Constitucional”, comparten el criterio de la necesidad de la motivación, no obstante, difieren en la forma en que se debe lograr con este objetivo.
- Que, debemos tener presente que el propio “Tribunal Constitucional”, por medio de dos (2) votos singulares exigió la debida motivación en las decisiones de ratificación o no ratificación,

¹⁰⁹ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: El Caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

en forma específica, en la “Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3415-2003-AA/TC” y en la “Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0861-2004-AA/TC”.

En segundo lugar y bajo el contexto que se vislumbraba al observarse que no era necesario la motivación en las resoluciones sobre ratificación, la doctrina se pronunció en contra de esa decisión o postura, es decir, los jueces y fiscales en materia civil se alinearon a la postura de la mayoría; en esta misma línea, la autora Karin Castro, señaló que:

“contraria a la posición del Tribunal Constitucional cuando sostenía que no se debe motivar las resoluciones de ratificación por parte del Consejo Nacional de la Magistratura, el mismo que de acuerdo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es parte integrante del derecho al debido proceso y debe estar presente en todos los procedimientos¹¹⁰. Por otro lado, y en forma independiente de su vinculación al debido proceso, el derecho a la debida motivación es garantía esencial del principio de interdicción de la arbitrariedad, pilar fundamental en el ejercicio de la potestad discrecional. Sin ella, es imposible determinar si se ha cometido una arbitrariedad o por el contrario se ha hecho un ejercicio razonable del poder público”¹¹¹. (El resaltado es mío).

Por otro lado, cuando se realiza una acción de no ratificación sin la debida motivación, se afecta otro derecho constitucional, el denominado “Proyecto de Vida”; debido a que se corta o detiene en forma arbitraria la carrera profesional de un juez o fiscal; cabe tener en consideración que “tal derecho ha sido reconocido también en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”¹¹².

En tercer lugar, según el “artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos”, todos los países miembros tienen el deber de adoptar la normativa correspondiente al derecho interno, u otras acciones, con la meta que sean efectivos y una realidad el respeto a todos los derechos

¹¹⁰ Acontecido en la “sentencia N° 2050-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, “El Peruano – Garantías Constitucionales”; 31 de enero de 2001; párrafo N° 71 y siguientes.

¹¹¹ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: El Caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

¹¹² Acontecida en la “sentencia sobre reparaciones expedida en el caso Loayza Tamayo”, 27 de noviembre de 1998, párrafo N° 107 y siguientes.

contemplados en el referido instrumento, de carácter internacional. En relación a lo señalado, la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” estableció que:

“(…) el deber general del artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”¹¹³. (El resaltado es mío).

En consecuencia, los fallos expedidos por la “Corte Superior de Justicia de Lima” (Poder Judicial), encuadran en la última de las definiciones, es decir, según la normativa que está plasmada en la “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”, se debe tener presente que “con el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de los derechos contenidos en la Convención. El citado deber, junto con la prohibición de los Estados miembros de incumplir compromisos internacionales”¹¹⁴, asimismo, debemos tener presente que “los fallos expedidos por los vocales de la Corte Superior de Justicia de Lima”¹¹⁵, evitan que el Estado del Perú sea sancionado en el ámbito internacional debido a la vulneración a lo establecido en la “Convención Interamericana de Derechos Humanos”.

En cuarto lugar, y según lo resaltado por la autora Karin Castro, se señala que:

“mediante comunicado emitido por el Consejo Nacional de la Magistratura a partir de una de las decisiones bajo comentario, el Consejo Nacional de la Magistratura considera que la Tercera Sala Civil de Lima, mediante su resolución del 27 de junio de 2005, viola una de las funciones constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura, por lo que denunció a los vocales de la referida Sala. Al respecto, creemos que la fuerza de los argumentos en los numerales

¹¹³ Acontecida en la “sentencia sobre reparaciones expedida en el caso Castillo Petruzzi”, 30 de mayo de 1999, párrafo N° 207 y siguientes.

¹¹⁴ Es necesario revisar el “artículo 27° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”.

¹¹⁵ Se debe considerar que los jueces y fiscales son los que, por medio de las sentencias y dictámenes, tutelan los derechos humanos correspondientes a los magistrados no ratificados. Si los mismos, son realizados sin la debida motivación, tiene como consecuencia que el Perú, como Estado, incurra en responsabilidad internacional.

*1, 2 y 3 del presente apartado, hacen insostenible la pretensión del Consejo Nacional de la Magistratura(...)*¹¹⁶. (El resaltado es mío).

En conclusión, el estado actual de las propuestas doctrinarias respecto a lo regulado en el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” (pese a señalar que “las resoluciones expedidas por el Consejo Nacional de la Magistratura” no deben ser motivadas), es que, mediante una interpretación extensiva y considerando el ámbito internacional, se debe exigir su debida motivación. En ese sentido, el 16 de diciembre del 2005, se emitió y publicó la “Resolución Suprema N° 0261-2005-JUS”, por medio de la cual, el “Ministerio de Justicia” aprobó autorizar al ministro, el Sr. Alejandro Tudela Chopidea, que suscriba, en nombre y representación del Estado del Perú, los “Acuerdos de Solución Amistosa” relacionados con los jueces y fiscales que no se les ratificó, a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”, y que hayan interpuesto la denuncia correspondiente ante la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, habiendo sido separados del ejercicio de la función sin una debida motivación.

En la actualidad, el estado actual de las propuestas doctrinarias de solución al problema se basa en fundamentar que el “Tribunal Constitucional” debe interpretar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” en favor de los derechos humanos, exigiendo que toda resolución sobre ratificación expedida por el “Consejo Nacional de la Magistratura” deba ser debidamente motivada. En este sentido, mediante el acuerdo denominado “Acuerdo de Solución Amistosa” suscrita por el Perú a favor de los magistrados, significó su reposición dentro de sus labores, regresando a laborar al “Poder Judicial” y al “Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”, respectivamente¹¹⁷.

Si bien el “Tribunal Constitucional” considera que el “Consejo Nacional de la Magistratura” debe motivar las resoluciones cuando se trata de un

¹¹⁶ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a Cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: El Caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

¹¹⁷ Los magistrados que fueron repuestos en sus labores, pasaron, por segunda vez, por un proceso para ser ratificados supervisado por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, pero en esta ocasión, el referido “Consejo Nacional de la Magistratura” utilizó el poder discrecional que le reconoce el “inciso 2 del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

proceso de ratificación de magistratura, no obstante, el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” dice lo contrario, se resguardan los derechos fundamentales, no obstante, se abre varias puertas para que el “Tribunal Constitucional” se comporte como un legislador positivo.

1.3 Orientación Jurisprudencial entorno a la Aplicación Normativa:

a.- Sentencia N° 1941-2002-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Luis Felipe Almenara Bryson):

a.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante	:	“ <u>Luis Felipe Almenara Bryson</u> ”
Demandado	:	“ <u>Consejo Nacional de la Magistratura</u> ”
Fecha	:	20 de marzo de 2003

a.2.- Antecedentes:

En el año 2003, el “Tribunal Constitucional” emitió la sentencia N° 1941-2002-AA/TC publicada el 20 de marzo del mismo año en su página de internet (**Anexo 1-A**), siendo que el “Tribunal Constitucional” señaló que:

“el Consejo Nacional de la Magistratura no estaba obligado a fundamentar su decisión, cuando tomaba la decisión de no ratificar a un magistrado, criterio jurisprudencial que fue muy criticado en su momento, pues se consideró que se trataba de una actuación arbitraria por parte del Consejo Nacional de la Magistratura al hacer uso de su competencia constitucional”. (El resaltado es mío).

Es decir, el “Tribunal Constitucional” del Perú, emite un primer pronunciamiento oficial, señalando su posición a favor que se debe motivar en las resoluciones de ratificación, aun estando en la Constitución un artículo que claramente vulnera los derechos fundamentales. Es decir, se vislumbra que, por medio de la “Interpretación Constitucional”, tiene la intención de corregir un problema de índole constitucional.

a.3.- Estudio de la Sentencia:

Se tiene que tener en consideración que, en la referida sentencia, “el vocal de la Corte Suprema de Justicia fue apartado del cargo en el año 2001 al no ser ratificado por el Consejo Nacional de la Magistratura, motivo por la cual interpuso una acción de amparo que fue desestimado por el Tribunal Constitucional”¹¹⁸.

El “Tribunal Constitucional” en ese momento se basó en lo especificado o regulado en el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú”, en el cual se regula que:

“No son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Claro está que, desde el punto de vista del “orden constitucional, el Consejo Nacional de la Magistratura debería carecer de poderes irrestrictos y ejercer sus potestades dentro del marco de la Constitución por lo que el citado artículo es *inconstitucional*”¹¹⁹, no obstante, así se encuentra establecido en nuestra máxima norma hasta la actualidad.

¹¹⁸ Acontecido en la “sentencia”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, publicado en “El Peruano – Garantías Constitucionales”; 20 de marzo de 2003.

¹¹⁹ Acontecido en la “sentencia”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, publicado en “El Peruano – Garantías Constitucionales”; 20 de marzo de 2003.

En este sentido y contrario a todo valor constitucional, nuestra máxima norma señala potestades irrestrictas y en esa medida no están sujetas a límites. La referida premisa establecida en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, es la que no faculta al “Poder Judicial” a ejercer control sobre la actuación del “Consejo Nacional de la Magistratura” en uso de sus atribuciones, por lo que la citada institución no respeta o no tiene parámetros del orden constitucionalidad.

El problema se origina “cuando, para desestimar la pretensión del magistrado, el Tribunal Constitucional aduce que el Consejo Nacional de la Magistratura no está obligado a motivar las resoluciones de no ratificación que expide”¹²⁰. Ahora bien, es necesario señalar que el “Tribunal Constitucional” fundamenta su decisión en lo señalado en el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”, el mismo que señala lo siguiente:

“No son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

En la sentencia en cuestión, se decidió sobre un tema que es paralelo al tema de ratificación de magistrados, en forma específica y citando a la autora Karin Castro, el “Tribunal Constitucional” diferenció entre:

“proceso de ratificación y el proceso disciplinario, indicando que sólo en el proceso disciplinario, el Consejo Nacional de la Magistratura al imponer sanciones por la comisión de ciertos actos antijurídicos, es que debe formular cargos o imputaciones y, por lo tanto, debe concederse el derecho de defensa al magistrado y exponerse los motivos del acuerdo o resolución de los consejeros”¹²¹. (El resaltado es mío).

¹²⁰ Acontecido en la “sentencia”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, publicado en “El Peruano – Garantías Constitucionales”; 20 de marzo de 2003.

¹²¹ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional frente a las ratificaciones a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: el caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

Asimismo, el “Tribunal Constitucional”, sustenta que las ratificaciones constituyen:

“(…) un voto de confianza o de no confianza en torno a la manera como se ejerce la función jurisdiccional”¹²² (El resaltado es mío)

El mismo que:

“(…) se materializa a través de una decisión de conciencia (...), sobre la base de determinados criterios que no requieren ser motivados (…)” (El resaltado es mío)

El “Tribunal Constitucional”, empero, descuida las cuestiones esenciales, siendo necesario resaltar que no advierte, en primer término, que:

“la no ratificación y la destitución son equivalentes, debido a que en ambos casos el magistrado queda apartado de su función como tal; peor aún, la misma norma fundamental establece que (...) los no ratificados no pueden reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”¹²³. (El resaltado es mío)

Es decir, realizando una lectura al “numeral 2 del artículo 154° de Constitución Política del Perú”, se deduce que “*las consecuencias prácticas son más graves para quienes son separados del cargo, supuestamente, sin haber incurrido en conducta o infracción de deberes legales, no siendo merecedores de una sanción formal*”¹²⁴.

¹²² Fundamento N° 20 de la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**).

¹²³ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, publicada en “*El Peruano*” con fecha 20 de marzo de 2003.

¹²⁴ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “*El Tribunal Constitucional frente a las ratificaciones a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: el caso Almenara*”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

Como se observa, el “Tribunal Constitucional” considera que los principios del “Derecho al Debido Proceso” o del “Derecho a la Tutela Judicial Efectiva”, no son aplicables a las:

“ratificaciones y que la separación del cargo de los magistrados no ratificados no afecta sus derechos o intereses. En este contexto, el Tribunal Constitucional hizo caso omiso a la argumentación presentada por la Defensoría del Pueblo sobre cómo las no ratificaciones implican una seria afectación del principio de dignidad de la persona y de su proyecto de vida, omisión que además colisiona con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecida en el caso Loayza Tamayo”¹²⁵. (El resaltado es mío).

Al respecto, según la “Defensoría del Pueblo”; en la resolución emitida en el año 2002, señala que: “(...) el no motivar las resoluciones de no ratificación implica un desconocimiento de la dignidad de las magistradas y magistrados cesados por esta vía, al no haberseles dado siquiera la oportunidad de conocer porqué se truncaba intempestivamente su carrera, la misma que en algunos casos era el resultado de un proyecto de vida en su esfera laboral”¹²⁶. Asimismo, según la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, el 27 de noviembre de 1998, señaló que:

“(...) el proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. (...). Estas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte”¹²⁷. (El resaltado es mío)

¹²⁵ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a Cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: El Caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

¹²⁶ En la “Resolución Defensoral N° 038-2002/DP”, considerando segundo, publicado en “El Peruano”, 30 de noviembre del 2002.

¹²⁷ En la página web de la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, respecto a la “Sentencia de Reparaciones expedida en el caso Loayza Tamayo, del 27 de noviembre de 1998, párrafo N° 148”.

Finalmente, es necesario hacer referencia a lo descrito por la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, según la cual:

“(…) el daño al proyecto de vida, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, (...). Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses”¹²⁸. (El resaltado es mío)

Desde todos los ángulos en que se estudie, la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**), expedida por el “Tribunal Constitucional”; es opuesta a lo normado o regulado por la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, es decir, la referida sentencia **“es contradictoria con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en lo relacionado a la necesidad de respetar el debido proceso”**—lo que incluye la necesidad de tutelar el derecho de defensa y la obligatoriedad de motivar las decisiones— en toda clase de decisiones y/o actuaciones públicas que impliquen el ejercicio de potestades materialmente jurisdiccionales”¹²⁹.

Acerca de la destitución de los magistrados del “Tribunal Constitucional”, la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” determinó que: “cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8° de la Convención Americana (...)”¹³⁰ (El resaltado es mío)

¹²⁸ Ibíd., párrafo 150.

¹²⁹ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, publicada en “El Peruano” con fecha 20 de marzo de 2003.

¹³⁰ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, con fecha 31 de enero del 2001; párrafo N° 71. En: Pág. Web de la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

En forma continua, la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” señaló que: “(...) la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa”¹³¹.

En este contexto, es imprescindible hacer referencia a lo acontecido respecto al papel que cumple la “Organización de Nacional Unidas”, manifestándose que:

“en adición a lo indicado, los principios básicos de las Organización de Nacional Unidas relativos a la Independencia de la función jurisdiccional estatuyen, entre otras normas vinculadas al debido proceso, la necesidad de acusación, imparcialidad del órgano de decisión, audiencia al magistrado”¹³². (El resaltado es mío).

En este sentido y según la sentencia en mención y estudio en el presente apartado, según el “Tribunal Constitucional”:

“el derecho a permanecer en la magistratura no es válido debido a que a través de los procesos de ratificación es posible la separación del cargo a jueces y fiscales aun cuando se observe conducta e idoneidad propias o acordes con la investidura de la función que se ejerce, con lo cual la inamovilidad desaparece o se ve severamente mediatizada”¹³³. (El resaltado es mío).

Al respecto, es necesario tener en consideración lo señalado por el autor Daniel Soria¹³⁴, quien al comentar la “Resolución Defensoral N° 0038-2002/DP”, publicada en el diario oficial “El Peruano” con fecha 30 de noviembre del 2002, señala que:

¹³¹ Ibíd., párrafo N° 74.

¹³² Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, publicada en “El Peruano” con fecha 20 de marzo de 2003.

¹³³ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, publicada en “El Peruano” con fecha 20 de marzo de 2003.

¹³⁴ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9, revista N° 52, Lima: “Gaceta Jurídica”, enero, Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

“(…) la decisión del Consejo Nacional de la Magistratura de no ratificar al magistrado sin motivar la resolución vulnera los principios constitucionales de dignidad de la persona, de interdicción de la arbitrariedad y de publicidad y el derecho fundamental de los magistrados al debido proceso y al acceso a la información pública; así como las garantías de permanencia de los jueces y fiscales en sus funciones y de independencia judicial”. (El resaltado es mío).

Al hacer una lectura coherente del párrafo citado deducimos que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” atenta el orden constitucional, en este sentido y basándonos en la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**) y siguiendo al autor Daniel Soria, observamos que para el “Consejo Nacional de la Magistratura” el proceso de ratificación es:

*“un proceso en el cual se realiza una evaluación, con carácter de discrecionalidad absoluta, sobre la permanencia en el cargo de un determinado magistrado, siendo necesario resaltar que este tipo de actos no son compatibles con los principios constitucionales y los derechos fundamentales de la persona humanas”*¹³⁵. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, se evidencia que la emisión de la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**), expedida por el “Tribunal Constitucional”, se encuentra a favor de la arbitrariedad y la vulneración de los derechos fundamentales, teniendo como consecuencia la afectación a los derechos fundamentales de los jueces y fiscales no ratificados. Es pertinente tener presente que, tanto el “Comité de Derechos Humanos”, como el “Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados”¹³⁶, han expresado una opinión adversa a lo señalado en la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**) expedida por el “Tribunal Constitucional”, y que es materia de estudio del

¹³⁵ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9, revista N° 52, Lima: “Gaceta Jurídica”, enero, Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹³⁶ Ambos órganos pertenecientes al sistema de la “Organización de las Naciones Unidas”.

presente apartado. En este sentido, el “Comité de Derechos Humanos”, después de estudiar el tercer informe periódico aplicado al Perú, y que fue presentado en base al “artículo 40° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, indicó en forma clara que:

“(…) toma nota con preocupación de que los jueces cesan en sus funciones al cabo de siete años y requieren una nueva certificación para ser designados nuevamente, práctica que tiende a afectar la independencia del Poder Judicial en cuanto elimina la inamovilidad en el cargo”¹³⁷.
(El resaltado es mío)

En conclusión, el “Tribunal Constitucional”, al emitir la sentencia bajo estudio en el presente apartado, debió tener en consideración, la vulneración a los derechos humanos y la afectación del “Estado Democrático, en el marco de los procesos de ratificación de jueces y fiscales llevados a cabo por el Consejo Nacional de la Magistratura”¹³⁸.

Finalmente, se debió tener en consideración que, el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”, es claro y certero, no obstante, se debió plantear su modificación, en tanto que la interpretación tiene límites y una de ellas es la salvaguarda del principio de la seguridad jurídica.

b.- Sentencia N° 2409-2002-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Diodoro Antonio Gonzáles Ríos):

b.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante : “Diodoro Antonio González Ríos”
Demandado : “Consejo Nacional de la Magistratura”

¹³⁷ “Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas”, “Observaciones Finales: Perú”, CCPR/C/79/Add. 67, 25 de julio de 1996, párrafo N° 14.

¹³⁸ Publicado en el diario oficial, “El Peruano”, año 2003; Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” del Perú.

Fecha : 23 de diciembre de 2002

b.2.- Antecedentes:

- El Sr. Diodoro Antonio Gonzáles Ríos (En adelante el, “**Sr. Diodoro Gonzáles**”) fue nombrado mediante: “Resolución Suprema N° 267-82-JUS de fecha 23 de noviembre de 1982 como Vocal Superior Titular de la Corte Superior de Justicia del Callao. El cargo señalado lo desempeñó hasta el 24 de abril de 1992 en que fue arbitrariamente cesado mediante el Decreto Ley N° 25446”¹³⁹. Se debe tener presente que, “ante tal arbitrariedad interpuso demanda de amparo correspondiente que concluyó mediante Ejecutoria del Tribunal Constitucional de fecha 10 de septiembre de 1999 que declaró fundada y ordenó la no aplicación del mencionado Decreto Ley y su reincorporación en el cargo de Vocal de la Corte Superior de Justicia del Callao que se verificó realmente el 20 de diciembre de 1999”¹⁴⁰.
- Con fecha 6 de junio de 2001, el Sr. Diodoro Gonzáles interpuso una demanda de amparo contra los miembros del “Consejo Nacional de la Magistratura”, Jorge Angulo Ibérico (Presidente del “Tribunal Constitucional”) y los señores, Teófilo Idrogo Delgado, Daniel Caballero Cisneros, Luís Ricardo la Hoz Lora, Jorge Sixto Lozada Stamburry, Fermín Chunga Chávez y Luís Flores Paredes (Miembros del “Tribunal Constitucional”); con intención de que se declare la nulidad del “Acuerdo de No Ratificación” como “Vocal Superior Titular de la Corte Superior de Justicia del Callao adoptado por el Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura el 15 de mayo de 2001” y que

¹³⁹ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁴⁰ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

fue puesto en su conocimiento el 16 de mayo del mismo año.

- El Sr. Diodoro Gonzáles, señala en su escrito de demanda, entre sus fundamentos de hecho y de derecho, los siguientes puntos:
 - Que, los “incisos 2), 7), 15) y 20) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993” (En adelante, **“la Constitución”**), los mismos, “consagran los derechos que tiene toda persona de igualdad ante la ley, honor y buena reputación, a trabajar libremente, con sujeción a ley y a formular peticiones por escrito ante la autoridad competente. Asimismo, el artículo 146° de la Constitución garantiza a los magistrados su permanencia en el servicio, mientras observen conducta e idoneidad propias de su función”¹⁴¹.
 - Que, su acceso a la carrera judicial como vocal de la “Corte Superior de Justicia del Callao”, se dio bajo la vigencia de la “Constitución Política del Perú del año 1979” que no consideraba la figura de la ratificación, creada recién por el “inciso 2) del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993” vigente. Asimismo, el “Decreto Ley N° 25446” que arbitrariamente dispuso su cese como magistrado, también dispuso la cancelación del título de Magistrado.
 - Que, desde la fecha en que fue cesado (24 de abril de 1992), hasta la expedición de la “Ejecutoria del Tribunal Constitucional de fecha 10 de septiembre de 1999”, la misma que declaró fundada la demanda de

¹⁴¹ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

acción de amparo y resolvió la no aplicación del “Decreto Ley N° 25446” y su reincorporación en el cargo de vocal de la “Corte Superior de Justicia del Callao”, formalizado el 20 de diciembre de 1999, su cargo de “magistrado se encontró sin efecto; por tanto, sus derechos y deberes como tal recién empiezan a computarse a partir del 29 de diciembre de 1999”¹⁴².

- Que, según el “artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, dispone que el “Consejo Nacional de la Magistratura” tiene la función de “ratificar a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete años” y que la “Séptima Disposición Complementaria y Final del Reglamento del Proceso de Evaluación y Ratificación de Jueces del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público aprobado mediante Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura”¹⁴³ establece que dicho “cómputo del plazo de siete (7) años para la realización del primer proceso de ratificación de jueces y fiscales de todos los niveles se hace a partir de la entrada en vigencia de la Constitución”¹⁴⁴; y en el caso de los “jueces y fiscales que su nombramiento haya sido posterior a la vigencia de la Constitución Política del Perú, el proceso de ratificación tendrá lugar en el momento en que el juez o fiscal cumpla siete (7) años de nombramiento como titular en el cargo”¹⁴⁵.
- Que, en base a lo señalado en el ítem anterior, para efectos de contabilizar el plazo de siete (7) años para

¹⁴² Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁴³ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁴⁴ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁴⁵ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

el recurrente¹⁴⁶, dando cumplimiento a la “Ejecutoria del Tribunal Constitucional” de fecha 10 de septiembre de 1999, declaró fundada la demanda de amparo interpuesta y ordenó la no aplicación del “Decreto Ley N° 25446”, en consecuencia, la reincorporación en el cargo de vocal de la “Corte Superior de Justicia de Callao”. Consecuentemente, es desde esa fecha (20 de diciembre de 1999), que se debe computar el plazo de siete años para ser sometido a la ratificación ordenada por la “Constitución Política del Perú del año 1993”, en consecuencia, recién correspondería el control de ratificación del recurrente a partir del 20 de diciembre de 2006.

- Que, por último, se debe tomar en cuenta que el “Consejo Nacional de la Magistratura”, ha violado de manera flagrante y expresa lo dispuesto en el artículo 6° de su propio Reglamento, el cual señala que “se sostendrá una entrevista personal la misma que tendrá lugar por decisión del pleno o a solicitud de los evaluados, estableciendo incluso un rol y plazo para llevarlas a cabo; entrevista que en su caso no se ha llevado a cabo”¹⁴⁷.
- Según el auto-admisorio, en el presente proceso de orden constitucional y bajo estudio en el presente apartado, mediante la resolución expedida el 13 de junio de 2001, el “Primer Juzgado Corporativo Especializado en Derecho Público”, considero que la demanda interpuesta reúne los requisitos de admisibilidad y procedencia y admitió a trámite la demanda y de conformidad con lo regulado en el

¹⁴⁶ El periodo de tiempo debe contarse a partir de la “Resolución Administrativa N° 0142-99-P-CSJCL/PJ”, la misma que fue expedida por la “Presidencia de la Corte Superior de Justicia del Callao”.

¹⁴⁷ Escrito de demanda presentado por el Sr. Diodoro Gonzáles, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

“artículo 30° de la Ley N° 23506”, ordenó correr traslado por el plazo de tres días a la parte demandada, debiéndose entender con el procurador público encargado de los asuntos judiciales del “Consejo Nacional de la Magistratura”.

- Por medio del escrito de “contestación de demanda”, con fecha 04 de julio de 2001, la Sra. Luz María del Pilar Freitas Alvarado, quien en ese momento era procuradora pública a cargo de los asuntos judiciales del “Poder Judicial”, se apersonó a la instancia y contestó la demanda, negando las pretensiones y contradiciéndola, en base a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:
 - Que, según se observa en el expediente, “el proceso de ratificación al cual el accionante se sometió en forma libre y voluntaria, se llevó a cabo en estricto cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 5° de la Ley N° 27368 y la Séptima Disposición Complementaria y Final del Reglamento de Procesos de Evaluación y Ratificación de fecha 16 de noviembre de 2000 y al amparo de lo que dispone el artículo 150° e inciso 2) del artículo 154° de la Constitución”¹⁴⁸.
 - Que, respecto a la ratificación, en el expediente se señala que “dicho proceso de ratificación no configura un proceso administrativo, sino una facultad constitucional otorgada al Consejo Nacional de la Magistratura para decidir según criterio de sus consejeros que participan en el Pleno de su Consejo, si procede o no la ratificación de quienes se someten a ésta. Además, la resolución final expedida por el

¹⁴⁸ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

Consejo Nacional de la Magistratura, constituye una decisión que no da lugar a la interposición de medio impugnatorio alguno, ni a reclamo ante la Autoridad Jurisdiccional, por lo que la demanda deviene en improcedente¹⁴⁹.

- Que, en atención a lo señalado en el punto anterior, por otra parte, se debe considerar que “el demandante interpreta a su manera y en forma equivocada lo que dispone el artículo 5° de la Ley N° 27368 respecto al tiempo exigido para el proceso de ratificación. En efecto, la sentencia del Tribunal Constitucional al disponer la inaplicabilidad del artículo 2° del Decreto Ley N° 25446 y reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho constitucional reclamado, reincorpora al accionante con todos los derechos que como Vocal Superior de la Corte Superior del Callao le corresponden, incluso sus años de servicios; mandato judicial que fue acatado por la citada Corte Superior mediante Resolución Administrativa de fecha 20 de diciembre de 1999, disponiendo su reincorporación con todos sus derechos y preeminencias que conforme a ley le corresponden¹⁵⁰.
- Que, otro punto que se especifica como argumento es que “al haberse cumplido con el mandato judicial señalado, el accionante fue repuesto en el cargo de Vocal Superior de la mencionada Corte con todos sus derechos, siendo así el cómputo de los siete (7) años

¹⁴⁹ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁵⁰ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

requeridos para el proceso de ratificación, se computa a partir de la fecha de su nombramiento habiendo por tanto transcurrido en exceso el término previsto por ley¹⁵¹.

- Que, como sustento legal y constitucional se señala que, “si bien el inciso 3) del artículo 142° de la Constitución, garantiza la permanencia de los magistrados en el servicio mientras observen conducta e idoneidad propia de su función, se debe tener en cuenta que la misma Carta faculta al Consejo Nacional de la Magistratura ejercitar el proceso de ratificación, de tal forma que no constituye violación alguna al derecho señalado en la norma, sobre todo si éste se sometió en forma libre y voluntaria a un proceso de ratificación”.
- Que, otro punto importante es lo relacionado a la entrevista, en el cual se señala que “con relación a la no realización de la entrevista al recurrente, se debe tener en cuenta que el Reglamento de Evaluación y Ratificación de Jueces y Fiscales establece que la entrevista personal se produce por decisión del pleno o a solicitud de los evaluados. Esto es conceder la entrevista cuando es solicitada o adicionalmente cuando como parte de sus funciones evaluadoras, el Consejo Nacional de la Magistratura lo dispone, no siendo por tanto obligación sino facultad conceder entrevista a los magistrados sometidos a ratificación”¹⁵².

¹⁵¹ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁵² Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

- Que, finalmente se tiene que señalar lo indicado en la parte resolutive, respecto la Procuraduría, “Mediante Resolución de fecha 10 de julio de 2001, el Juzgado tuvo por apersonada a la Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial, del Ministerio Público y del Consejo Nacional de la Magistratura y por contestada la demanda”¹⁵³.
- Que, el 09 de julio del 2001, el “Consejo Nacional de la Magistratura” solicitó su apersonamiento al proceso; en este sentido, la referida institución, debidamente representado por su representante legal y presidente, el Sr. Jorge Alberto Angulo Ibérico, se apersonó al proceso y solicitó su incorporación al mismo. En consecuencia, mediante resolución expedida el 13 de julio del 2001, el Juzgado los considero apersonado a la instancia.
- Que, con fecha 8 de agosto de 2001, se emitió la resolución del juzgado a cargo del expediente, donde se observa que el “Primer Juzgado Corporativo Especializado en Derecho Público”, expidió su fallo en el cual resolvió declarar improcedente la demanda.

Según lo resuelto por el Juzgado, ciertamente con la interposición del amparo, el actor pretende la declaración de nulidad e inaplicación del “Acuerdo de su No Ratificación como Vocal Superior Titular de la Corte Superior de Justicia del Callao” adoptada por el Pleno del “Consejo Nacional de la Magistratura” el 15 de mayo del 2001; acuerdo que en el fondo constituye una resolución de dicho ente autónomo, referido a la ratificación de jueces y fiscales (entre los que se encontró el recurrente),

¹⁵³ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

consecuentemente, “en el presente caso opera la prohibición señalada en el artículo 142° de la Constitución, la cual establece taxativamente que no son revisables en sede judicial las Resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”¹⁵⁴.

- Que, se observa en los actuados del expediente que, con fecha 14 de agosto de 2001 se presentó el recurso de apelación; donde el Sr. Diodoro Gonzáles en calidad de demandante, apeló la sentencia expedida en la primera instancia por el “Poder Judicial”, debido a que no se ha tenido en cuenta que el plazo previsto por el “inciso 2° del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, concordante con lo señalado en la “segunda parte de la Séptima Disposición Complementaria y Final del Reglamento del Proceso de Evaluación y Ratificación de Jueces y Fiscales”¹⁵⁵, según este argumento y considerando lo señalado por el recurrente, el plazo de siete (7) años comenzaron a computarse a partir del 20 de diciembre de 1999, por lo que recién correspondería la ratificación del recurrente a partir del 20 de diciembre de 2006. Por ello, solicitó admitir a trámite el recurso interpuesto y elevar los autos a la “Sala Superior de Derecho Público”.

Concedido el recurso de apelación con efecto suspensivo el 15 de agosto de 2001, el Juzgado ordenó elevar los autos al superior jerárquico; teniendo por recibido los autos con fecha 22 de agosto de 2001, la “Sala de Derecho Público”, ordenó a todas las partes del proceso a expresar

¹⁵⁴ Escrito de “contestación de demanda” presentado por la “Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁵⁵ Aprobado por resolución del “Consejo Nacional de la Magistratura”.

agravios y asimismo al “Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”¹⁵⁶ de turno emitir el dictamen correspondiente.

Ambas partes del proceso cumplieron con lo ordenado por la “Sala Superior del Poder Judicial”, el 10 de octubre de 2001, la parte demandante presentó un escrito expresando agravios; el cual la Sala el 06 de diciembre tuvo presente. Asimismo, el 25 de octubre de 2001, la “Segunda Fiscalía Superior Civil de Lima” emitió el dictamen correspondiente en el que manifestó ser de la opinión que “se confirme la sentencia emitida por el juzgado”. Ahora bien, mediante la resolución, de fecha 06 de diciembre de 2001, la “Sala Superior del Poder Judicial” advirtió que no se ha notificado a la parte emplazada con el recurso de apelación ni con la resolución que concede la apelación interpuesta, por lo que ordenó que los autos sean devueltos al Juzgado para que se cumpla con realizar la notificación referida.

Una vez notificada ambas partes, mediante resolución de fecha 24 de junio de 2002, la “Sexta Sala Civil del Poder Judicial”, teniendo por devueltos los autos, ordenó a las partes para que expresen agravios. En cumplimiento de lo ordenado por la referida “Sala Superior del Poder Judicial”, el 25 de junio de 2002, el “Consejo Nacional de la Magistratura”, debidamente representado por su Presidente Luis Ricardo La Ho Lora, “presentó un escrito con el que se apersonó a la instancia; y el 10 de julio de 2002 expresó agravios, donde además dedujo la nulidad de todo lo actuado y solicitó que se declare inadmisibile la demanda, por considerar que las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura son irrevisables en sede

¹⁵⁶ Fiscal Superior Civil del “Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”.

judicial, por lo que no siendo causa justiciable, no ha debido admitirse la demanda¹⁵⁷.

Asimismo, el 31 de julio de 2002, la “Sexta Fiscalía Superior Civil de Lima” emitió el dictamen correspondiente en el que manifestó ser de la opinión que se confirme la sentencia emitida por el “Poder Judicial”.

- Que, según el expediente, el 02 de agosto del 2002, la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima” emitió la resolución en la cual expide su sentencia y falló: “Declarando Fundada la nulidad deducida por el Consejo Nacional de la Magistratura, NULA la sentencia apelada e INSUBSISTENTE todo lo actuado e INADMISIBLE la demanda de amparo interpuesta”¹⁵⁸. Asimismo, se produjo un voto singular. La referida decisión estuvo basada en los siguientes fundamentos:
 - Que, en materia de ratificaciones judiciales, el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” señala que “no son revisables en sede judicial las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificaciones de jueces”. Asimismo, en el referido párrafo se agrega que “ante el texto inequívoco y contundente de la norma glosada, no puede el órgano jurisdiccional avocarse al conocimiento de pretensiones que tengan como objeto la impugnación de las Sesiones del Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura”¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Actuados que se evidencian en el expediente, materia de estudio.

¹⁵⁸ Actuado que se visualiza en el expediente, materia de estudio.

¹⁵⁹ Datos extraídos de la “Resolución” expedida en el proceso, con fecha 02 de agosto del 2002, por la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

- Que, considerando lo indicado en el punto anterior, también se señala que, “debe puntualizarse que la propia Constitución en el artículo 154° diferencia el proceso de nombramiento y ratificación, que no requiere motivación del de destitución que, si lo explicita, por lo que estando a la naturaleza misma de dichos actos, su falta de motivación no obsta para su validez”¹⁶⁰.
- Que, en la misma línea del punto anterior, se señala que “es indudable que la no ratificación de un magistrado, por sus consecuencias, importaría una lesión sobre sus sentimientos personales, no obstante, peor aún sería si se motivara, pues tampoco podrá revisarse la decisión en sede judicial, ya que, de ser motivados, sin poder ser revisados, la no ratificación podría resultar más infamante”¹⁶¹.
- Que, como conclusión de los puntos rescatados de la citada resolución, se indica que, “la fuerza vinculante de la Constitución, en este caso de la irrevisabilidad de las decisiones conforme al artículo 142° de la Constitución Política del Perú no puede ser dejada de lado por consideraciones relativas al debido proceso o a la tutela judicial efectiva, si la propia Constitución para este caso especial y excepcional así lo ha normado”¹⁶².
- Que, como punto final de la citada resolución se indica que; “habiéndose admitido a trámite una demanda cuya pretensión ha sido sustraída del ámbito judicial

¹⁶⁰ Datos extraídos de la “Resolución” expedida en el proceso, con fecha 02 de agosto del 2002, por la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁶¹ Datos extraídos de la “Resolución” expedida en el proceso, con fecha 02 de agosto del 2002, por la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

¹⁶² Datos extraídos de la “Resolución”, expedida en el proceso, con fecha 02 de agosto de 2002, por la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

por expresa disposición constitucional, se ha incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo 35° del Código Procesal Civil”¹⁶³.

- Que, continuando especificando los hechos, el 09 de setiembre de 2002, el Sr. Diodoro Gonzáles interpuso recurso extraordinario contra la sentencia de vista expedida por la “Sexta Fiscalía Superior Civil de Lima”, señalando que los jueces han olvidado que la interpretación de la ley no se hace de manera fraccionada ni parcial, sino por el conjunto, es decir, de forma orgánica, pues invocan el imperio del “artículo 154° de la Constitución Política del Perú de 1993” e ignoran el “inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú de 1993”, incurriéndose en conducta deviniendo el fallo ilegal en cuanto a forma y fondo. Por ello, solicitaron conceder el recurso que fue interpuesto y se dispuso elevar los autos al “Tribunal Constitucional”, donde se tenía, como objetivo, alcanzar la revocatoria de la sentencia impugnada.

Finalmente, mediante la resolución de fecha 19 de setiembre del 2002, la “Sexta Fiscalía Superior Civil de Lima”, concedió el recurso extraordinario interpuesto y ordenó remitir los autuados al “Tribunal Constitucional” para la correspondiente resolución.

- El 7 de noviembre del 2002, el “Tribunal Constitucional” expidió la correspondiente resolución, declarando fundada la demanda (**Anexo 1-A**). En consecuencia, inaplicable al demandante el “Acuerdo de No Ratificación” en su cargo de vocal superior titular de la “Corte Superior de Justicia del

¹⁶³ Datos extraídos de la “Resolución”, expedida en el proceso, con fecha 02 de agosto de 2002, por la “Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima”, el mismo que consta en el expediente correspondiente.

Callao”¹⁶⁴, con el reconocimiento del período no laborado en razón del “Acuerdo de No Ratificación”, sólo para efectos pensionables. En consecuencia, el “Tribunal Constitucional” ordenó al “Consejo Nacional de la Magistratura” que se disponga la “inmediata reexpedición de su título de magistrado, su consiguiente reposición en el cargo que ejercía, y el retiro de dicha plaza de la convocatoria a concurso público”¹⁶⁵, la referida decisión estuvo basada en los siguientes fundamentos:

- Que, la referida resolución se sustentó en cuanto al rol o función del “Consejo Nacional de la Magistratura” como órgano con autonomía constitucional, señalándose que el “Consejo Nacional de la Magistratura, como cualquier órgano del Estado, tiene límites en sus funciones. Por consiguiente, sus resoluciones tienen validez constitucional en tanto las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución, lo que supone, que si ellas son ejercidas de una forma tal que desvirtúan el cuadro de principios y valores materiales o los derechos fundamentales que aquella reconoce, no existe ni puede existir ninguna razón que invalide o deslegitime el control constitucional señalado a favor del Tribunal en los artículos 201° y 202° de la Carta Fundamental”¹⁶⁶.
- Que, en atención a lo señalado en el punto anterior, “el demandante fue repuesto en su cargo de Vocal Superior Titular tras obtener sentencia favorable

¹⁶⁴ De fecha 15 de mayo del 2001.

¹⁶⁵ Fragmento que se observa en la resolución expedida por el “Tribunal Constitucional”.

¹⁶⁶ Fragmento que se observa en la resolución expedida por el “Tribunal Constitucional”.

expedida por el Tribunal Constitucional, con fecha 10 de septiembre de 1999, y ejecutada mediante Resolución Administrativa de fecha 20 de diciembre de 1999 por la Corte Superior de Justicia del Callao¹⁶⁷.

- Que, respecto al plazo de tiempo correspondiente a siete (7) años, en la citada resolución se señala que “el plazo de siete años para efectuar el proceso de ratificación, en su caso, no puede contabilizarse desde la fecha de entrada en vigencia de la Constitución de 1993, por cuanto, en aquel momento, el recurrente se encontraba privado de sus derechos como magistrado al haber sido cesado en forma por demás inconstitucional, mediante el Decreto Ley N° 25446. En efecto, si estuvo suspendido en su cargo entre el periodo comprendido entre el 24 de abril de 1992 (fecha de entrada en vigor del citado Decreto Ley N° 25446) y el 20 de diciembre de 1999, dicho lapso de tiempo no puede generar ningún tipo de merituación por parte del Consejo Nacional de la Magistratura respecto de la conducta e idoneidad en el desempeño del cargo de magistrado, pues hacerlo significaría presumir una conducta donde no la habido y méritos o deméritos donde tampoco han existido¹⁶⁸.
- Que, finalmente, respecto al punto anterior (el plazo de tiempo de siete (7) años), se señala que “el pretender interpretar que el proceso de ratificación comprende a un magistrado repuesto, so pretexto de que ha sido restituido en el cargo reconociéndole

¹⁶⁷ Fragmento que se observa en la resolución expedida por el “Tribunal Constitucional”.

¹⁶⁸ Fragmento que se observa en la resolución expedida por el “Tribunal Constitucional”.

*todos sus derechos, significaría aplicar un criterio absolutamente arbitrario*¹⁶⁹.

En conclusión y de acuerdo a todo lo señalado, se observa que el “Tribunal Constitucional” fue coherente con el respeto de los derechos fundamentales respecto al ex-magistrado, no obstante, se observa que recurrió a la vía de la interpretación, es decir, mediante esta técnica, pretendió corregir la realidad de una norma inconstitucional dentro de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, quedando la opción o riesgo que, en forma posterior, se interprete de diferente forma el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

b.3.- Estudio de la Sentencia:

Según lo observado en la presente sentencia, planteo las siguientes interrogantes de investigación:

- *¿En qué consiste el proceso de ratificación de jueces y fiscales a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”?*
- *¿Es pertinente el control constitucional que pretende ejercer el “Tribunal Constitucional” sobre las decisiones emanadas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” dentro de un proceso de ratificación?*
- *¿Es correcto que el cómputo del plazo para el proceso de ratificación del recurrente se tome desde que fue repuesto en su cargo?*
- *¿Cómo se lleva a cabo el nombramiento de jueces en otros países?*

En forma seguida, se presentará respuesta a cada una de las interrogantes planteadas en el presente apartado:

¹⁶⁹ Fragmento que se observa en la resolución expedida por el “Tribunal Constitucional”.

- ¿En qué consiste el proceso de ratificación de jueces y fiscales a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”?

En primer lugar, y en base a lo señalado en el “Artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, siguiendo al autor Daniel Soria, podemos indicar que “la ratificación de jueces y fiscales es una atribución constitucional del Consejo Nacional de la Magistratura, junto con el nombramiento y la sanción disciplinaria de estos magistrados”¹⁷⁰. Es necesario tener presente que, según el “inciso 2) del artículo 154° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se señala que:

“Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura: (...) 2. Ratificar a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete años. Los no ratificados no pueden reingresar al Poder Judicial, ni al Ministerio Público – Fiscalía de la Nación. El proceso de ratificación es independiente de las medidas disciplinarias”. (El resaltado es mío).

En consecuencia, respecto al artículo en cuestión y siguiendo al autor Daniel Soria, podemos deducir que la ratificación posee como características:

“a) es periódica, no implica la imposición de una sanción con motivo de la comisión de una falta disciplinaria (es decir, no es un proceso sancionador) y, b) sus consecuencias en caso de no ratificación afectan de por vida al magistrado (no volver a laborar en el Poder Judicial o el Ministerio Público – Fiscalía de la Nación)”¹⁷¹. (El resaltado es mío).

¹⁷⁰ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹⁷¹ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

A las referidas características, hay que agregar, sino la más importante una de ellas, “c) que las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en esta materia **no pueden ser revisadas en sede judicial, de acuerdo al artículo 142º de la Constitución**”¹⁷².

En efecto y tal como lo he resaltado en anteriores oportunidades, señala en el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú en el año 1993”, regula que:

“No son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío).

En efecto, queda entendido que “la ratificación judicial, de acuerdo a lo previsto en la Constitución de 1993, es un mecanismo de control sobre el desempeño de la actividad judicial y la conducta de los magistrados”¹⁷³. Como bien he señalado en líneas anteriores, su aplicación es periódica, ya que se presenta cada siete (7) años, operando a través de un procedimiento que inicialmente no requería expresar las razones que justifiquen la resolución final.

Por ende, debemos entender que “la falta en un proceso de ratificación, implica la separación definitiva del cargo y aunque no esté escrito que se trata de una sanción, en la práctica, se entiende que el juez que no es ratificado, será cesado de modo definitivo de su función, sin que pueda contar con una posibilidad de reingreso”¹⁷⁴.

¹⁷² SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹⁷³ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012); “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”; febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

¹⁷⁴ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012); “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”; febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

En conclusión, se observa que la “no ratificación” no es propiamente lo que se entiende por sanción, es el término del ejercicio de su profesión en el cargo de juez o fiscal, por lo tanto, la referida decisión deberá ser motivada y obedecer a una decisión con la razonabilidad debida.

- *¿Es pertinente el control constitucional que pretende ejercer el “Tribunal Constitucional” sobre las decisiones emanadas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” dentro de un proceso de ratificación?*

En la sentencia en estudio (**Anexo 1-B**), siguiendo lo señalado por el autor Gorki Gonzáles, el “Tribunal Constitucional” advierte que:

“las serias limitaciones de la interpretación judicial en el caso, por los bienes constitucionales que éste implica, por lo que procedió a cuestionar la posición que asumió la judicatura ordinaria, pues ha afirmado que contra la previsión del artículo 142° de la Constitución, en materia de derechos fundamentales, el operador judicial no puede sustentar sus decisiones amparándose únicamente en una interpretación literal de uno o varios preceptos constitucionales, pues al resolver el caso en cuestión de esta manera, no ha tomado en cuenta la existencia del derecho a recurrir ante un tribunal de justicia competente que ampare a las personas contra todo tipo de actos que violen sus derechos fundamentales, argumento que es admitido en mayor consenso y del cual además señala que existen normas y decisiones en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que señala el Tribunal Constitucional en su sentencia expedida”¹⁷⁵. (El resaltado es mío).

En efecto y en atención a lo señalado, compartimos el criterio del autor Daniel Soria, quien señala que:

¹⁷⁵ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012); “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”, febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

“sea cual fuere la motivación de los consejeros para otorgar o denegar la confianza a un magistrado dentro de un proceso de ratificación, lo cierto es que para los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura en el proceso evalúan con absoluta discrecionalidad la permanencia en el cargo de un juez o fiscal”¹⁷⁶. (El resaltado es mío).

En tal medida, la duda razonable ciertamente radica en que, si este tipo de actos emanados por el “Consejo Nacional de la Magistratura” contraviene los principios establecidos en la “Constitución Política del Perú del año 1993” y los derechos fundamentales del ser humano, tal como lo señalamos en el numeral anterior al estudiar la sentencia 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**).

Al estudiar la sentencia N° 2409-2002-AA/TC (**Anexo 1-B**), para el “Tribunal Constitucional” el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” no es considerada una cláusula pétrea que señale o regule dos zonas inmunes de control constitucional en un estado de derecho. En este sentido, el “Tribunal Constitucional” se alinea con la idea que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” se aplica, en forma única, si las facultades que ostenta el “Consejo Nacional de la Magistratura” son ejercidas sin contradecir o sobrepasar los límites y alcances establecidos en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, en consecuencia, las resoluciones que expide el referido órgano constitucional (denominado, “Tribunal Constitucional”), “tienen validez constitucional en tanto las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución”¹⁷⁷. Al

¹⁷⁶ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012); “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”, febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

respecto, El autor Raúl Chanamé, sobre el presente caso, señaló que:

“(…) las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura y el Jurado Nacional de Elecciones no pueden escapar del control constitucional del Tribunal Constitucional ya que aquí si procedería la impugnación si la resolución de dichos órganos amenazara o perjudicara derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución y se procedería a la revisión. Esta excepción se basa en que no se debe hacer un análisis que encasille de manera literal la norma en cuestión, sino una interpretación integral de la Constitución, la cual dé como resultado una debida evaluación sin que se pueda alegar ningún tipo de invulnerabilidad frente al control constitucional”¹⁷⁸. (El resaltado es mío).

En efecto, y según el “Tribunal Constitucional”, el “Consejo Nacional de la Magistratura” no debería de tener poderes ilimitados, es decir, no debería tener la potestad de emitir resoluciones sin la debida motivación, exactamente la referida resolución sostiene que:

“carece de poderes irrestrictos por lo que debe ejercer sus potestades dentro del marco normativo de la Constitución, consecuentemente, sus potestades tienen naturaleza jurídica por lo que en esa medida están sujetas a limitaciones. Es esta consideración, precisamente, la que va a permitir al Tribunal Constitucional controlar si la actuación del Consejo Nacional de la Magistratura, en el uso de sus atribuciones dadas por ley, se ha realizado con un adecuado respeto o no de los parámetros exigidos”¹⁷⁹. (El resaltado es mío).

Ahora bien, y siguiendo al autor Daniel Soria, según el “Tribunal Constitucional”, aun cuando la “potestad discrecional de un ente estatal esté reconocida por el

¹⁷⁷ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹⁷⁸ CHANAMÉ ORBE, Raúl (2011); “La Constitución Comentada”. “T. II. Editorial Adrus”, Arequipa, Págs. N° 272-273.

¹⁷⁹ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional”, publicada en “El Peruano” con fecha 20 de marzo de 2003.

ordenamiento jurídico, deben respetarse ciertos estándares a fin de no caer en la arbitrariedad, más aún si éstas inciden en la esfera de los derechos de las personas¹⁸⁰. En base a ello, se debe de prestar una importante atención al “derecho a la debida motivación”, en el sentido que determinado aspecto afecta a las personas, configurándose como tal, como un derecho fundamental, un “derecho al debido proceso” o a la “tutela judicial efectiva”; en consecuencia, y siguiendo al autor Daniel Soria, el citado derecho fundamental se encuentra estrechamente ligado con el:

“principio de interdicción de la arbitrariedad, por cuanto denegar el derecho a una audiencia, el derecho a presentar medios probatorios o el derecho a impugnar una decisión (aspectos del debido proceso) por ejemplo, constituyen actos arbitrarios de un organismo del Estado que está abusando del poder que le ha sido conferido”¹⁸¹. (El resaltado es mío).

Consecuentemente, cuando estamos ante un acto discrecional en los fallos de las entidades públicas, como lo es cuando expide sus resoluciones el “Consejo Nacional de la Magistratura”, inciden en el ejercicio de los derechos humanos de las personas, produciéndose un acto de vulneración manifiesta al “principio de interdicción de la arbitrariedad”, reconocido en la “Constitución Política del Perú en el año 1993”. Ahora bien, al remitirnos a lo señalado por el “Tribunal Constitucional”, debemos tener presente que:

¹⁸⁰ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹⁸¹ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”; año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

*“En el supuesto particular de los procedimientos de evaluación y ratificación de magistrados ante el Consejo Nacional de la Magistratura si bien el ejercicio per se de tal atribución discrecional no vulnera derechos fundamentales, sí lo hace cuando dicha facultad se ejerce de manera arbitraria, esto es cuando no se motivan debidamente las decisiones adoptadas y/o no se siguen los procedimientos legalmente establecidos para su adopción”.*¹⁸² (El resaltado es mío).

En consecuencia, según lo observado en el párrafo citado y siguiendo al autor Daniel Soria, para el “Tribunal Constitucional”, el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, no establece áreas al margen del control del orden constitucional, en razón que las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” y por el “Jurado Nacional de Elecciones”, podrán y deberían ser impugnadas por medio de un proceso en el marco constitucional “si vulneran el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución”¹⁸³; esta posición es compartida por el autor de la presente tesis, discrepando con el autor citado, en razón que no se puede ni debe realizarse lo señalado por medio de la “Interpretación”, en cuanto esta como técnica presente límites, y no respetar lo señalado generaría, en forma posterior, infracciones constitucionales.

- ¿Es correcto que el cómputo del plazo para el proceso de ratificación del recurrente se tome desde que fue repuesto en su cargo?

¹⁸² Acontecida en la “sentencia del Tribunal Constitucional N° 1451-2007-PA/TC”.

¹⁸³ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”, enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

En primer lugar, y teniendo presente lo señalado por el autor Gorki Gonzáles, debemos partir de la idea de que “por expresa indicación del artículo 5° de la Ley N° 27368, el plazo de siete años para la realización del primer proceso de ratificación de magistrados se computa desde la fecha de entrada en vigencia de la Constitución Política del Perú y que además con posterioridad a su desarrollo, los plazos pasarán a calcularse de manera individual, a partir del momento en que el juez asuma su cargo”¹⁸⁴.

Con base en ello, coincidimos con lo señalado por el autor Daniel Soria, al sostener que la “permanencia de los jueces y fiscales está garantizada por la Constitución Política del Perú en la medida que se mantengan ciertos patrones de comportamiento, los mismos que han de ser evaluados por el Consejo Nacional de la Magistratura cada siete años. El período de siete años para efectos de la ratificación, está referido al lapso de vida judicial o fiscal que será tomado en cuenta para la evaluación respectiva”¹⁸⁵.

En consecuencia y en vista de que el referido sistema recién fue determinado en la “Constitución Política del Perú del Perú del año 1993”, las evaluaciones por parte del “Consejo Nacional de la Magistratura”, únicamente, podrían tener como objeto de evaluación a los servicios realizados o prestados desde la vigencia del referido texto constitucional, es decir, “a partir del 31 de diciembre de ese año. Evidentemente, sólo se podrían evaluar los servicios efectivamente prestados, en la medida en que se trata de

¹⁸⁴ GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012), “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”, febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com>.

¹⁸⁵ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9, revista N° 52, Lima: “Gaceta Jurídica”, enero, Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

una evaluación real de los magistrados”¹⁸⁶. Ahora bien, y según la “Constitución Política del Perú del año 1993”, en la misma temática que la “Constitución Política del Perú del año 1979”, tal como hice referencia en el número I del presente trabajo de investigación, se situó al “Consejo Nacional de la Magistratura” como un organismo que es catalogado como un autónomo, el cual tenía y tiene como sus funciones, el nombramiento, la destitución, y la ratificación de jueces y fiscales. Finalmente, en el transcurso de la vida institucional del “Consejo Nacional de la Magistratura”, el tema más polémico que se ha discutido es la manera como se realizaron y ejecutaron las ratificaciones y su consecuencia frente a la autonomía e independencia de los jueces y fiscales.

En consecuencia, el ejercicio en forma discrecional, la ausencia de una debida motivación, la ausencia de mecanismos de control, tal como se constata al revisar la sentencia N° 1941-2002-AA/TC emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-A**), tienen como consecuencia directa el cuestionamiento al “Consejo Nacional de la Magistratura” y la presentación de numerosas demandas de amparo, como lo son el estudio de la presente sentencia; así también un número elevado de denuncias ante la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, varias quejas planteadas ante la “Defensoría del Pueblo”, las cuales fueron, las razones para la expedición de la “Resolución Defensorial N° 038-2002/DP” de fecha 28 de noviembre del 2002, y la presente sentencia materia de estudio.

¹⁸⁶ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”, enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

Al respecto, teniendo presente lo señalado por el autor Samuel Abad, con referencia al proceso o acción de amparo frente a la vulneración de los derechos de los magistrados, sostiene que:

“Para evitar una posible interferencia, debe buscarse un punto de equilibrio que permita que las ratificaciones sean resueltas por el Consejo Nacional de la Magistratura y solo pueda acudir al amparo cuando se hayan vulnerado derechos fundamentales, como por ejemplo el debido proceso. Ésta es la posición que postulamos y que surge de una interpretación constitucional que se sustenta en los argumentos antes señalados. A nuestro juicio, lo ideal sería que dicho control le correspondiera al Tribunal Constitucional, pero para ello se requería de una reforma constitucional”¹⁸⁷. (El resaltado es mío).

Tal como se observa del párrafo citado, el autor propone una reforma de la constitución, esto en razón a que el problema fundamental es que existe una norma inconstitucional dentro de la constitución, lo cual, si bien el *“Tribunal Constitucional”* mediante la interpretación puede calmar el problema no lo soluciona por completo. En la misma línea de pensamiento observamos lo señalado por el autor José Palomino, cuando sostiene que:

“Si el Supremo Intérprete de la Constitución ha dicho que la potestad de ratificación no es ilimitada, sino que tiene su condicionamiento en la primacía que supone el cuadro de valores, principios y derechos, es previsible que una ardua y delicadísima tarea de revisión le quepa al Tribunal Constitucional (...), mientras tanto, el Consejo Nacional de la Magistratura debe pensar en reelaborar su propio reglamento, amoldándolo a las reglas del debido proceso y de la Constitución abierta, y no encapsulada o cerrada.”¹⁸⁸. (El resaltado es mío).

¹⁸⁷ ABAD YUPANQUI, Samuel; *“Ratificaciones Judiciales ¿Un Poder Discrecional, Secreto e Incuestionable?”*. En *“Dialogo con la Jurisprudencia N° 52”*, *“Gaceta Jurídica”*, Lima; enero; 2003; página N° 23.

¹⁸⁸ PALOMINO MANCHEGO, José Félix; *“Los Criterios Interpretativos del Tribunal Constitucional en Relación con las Ratificaciones Judiciales”*. En *“Dialogo con la Jurisprudencia N° 52”*, *“Gaceta Jurídica”*, Lima, enero, 2003, página N° 33.

En referencia a lo citado y, en forma consecuente, en el caso de la sentencia expedida por el “Tribunal Constitucional” que es materia de estudio en el presente ítem, hay que tener presente que el recurrente *“fue repuesto en su cargo de Vocal Superior Titular tras obtener sentencia favorable expedida por el Tribunal Constitucional”*¹⁸⁹ (**Anexo 1-A**), el 10 de septiembre de 1999, y ejecutada el 20 de diciembre de 1999 por la “Corte Superior de Justicia del Callao”, en razón a lo descrito, es notorio que el periodo de tiempo de siete (7) años para evaluar la decisión de ratificación o no, no puede, ni debe contarse a partir de la fecha que entró en vigencia la “Constitución Política del Perú del año 1993”, debido a que, como bien se ha señalado, en aquel momento, *“el recurrente se encontraba privado de sus derechos como magistrado al haber sido cesado mediante el Decreto Ley N° 25446”*¹⁹⁰.

En efecto y según lo especificado en la resolución N° 2409-2002-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional”, se señala que:

*“el Sr. Diodoro González, al estar suspendido en su cargo durante el periodo comprendido entre el 24 de abril de 1992 (fecha de entrada en vigor del citado Decreto Ley N° 25446) y el 20 de diciembre de 1999, dicho lapso de tiempo no puede generar ningún tipo de merituación por parte del Consejo Nacional de la Magistratura respecto de la conducta e idoneidad en el desempeño del cargo de magistrado, pues hacerlo significaría presumir una conducta donde no la habido, lo que significaría aplicar un criterio absolutamente arbitrario”*¹⁹¹. (El resaltado es mío).

¹⁸⁹ Datos obtenidos de la “sentencia N° 2409-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

¹⁹⁰ Datos obtenidos de la “sentencia N° 2409-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

¹⁹¹ Datos obtenidos de la “sentencia N° 2409-2002-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

En esta línea de pensamiento, queda claro que el cómputo del plazo del recurrente para que se evalúe la ratificación, tendría que determinarse a partir del momento de la reasunción de su cargo y no antes de la referida fecha, como arbitrariamente se pretendía contabilizar. En efecto, coincido con la conclusión del autor Daniel Soria, al señalar que *“admitir la posibilidad de que el Consejo Nacional de la Magistratura pueda llevar a cabo procesos de ratificación sin considerar el período de funciones efectivas de cada magistrado, **supondría admitir un importante factor de arbitrariedad en el sistema judicial**”*¹⁹².

- ¿Cómo se lleva a cabo el nombramiento de jueces en otros países?

Con el fin de referirnos a este punto, procederé a tomar como ejemplo a los países de Argentina y Chile; en primer lugar, en cuanto a Argentina, la *“**Constitución Nacional establece que el Poder Ejecutivo nombra a los miembros de la Corte Suprema Nacional, con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública convocada al efecto**”*¹⁹³; de forma similar, se regula en la *“**Constitución de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, para sus miembros de sus Tribunales Superiores de Justicia**”*.

Es así que, ciñéndome al referido cuerpo normativo, respecto a la designación de magistrados, la misma se regula de la siguiente forma; *“**en la designación de los magistrados de este tipo de órganos prevalece todavía, aunque morigerado ahora, el criterio político —actuación definitoria de los poderes Ejecutivo y Legislativo—, por**”*

¹⁹² SORIA LUJÁN, Daniel (2003); *“La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”*. En *“Diálogo con la Jurisprudencia”*; año N° 9; revista N° 52; Lima; *“Gaceta Jurídica”*; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

¹⁹³ En el *“Inciso 4 del Artículo 99° de la Constitución Política del Perú del año 1993”*.

sobre el técnico, de antecedentes y oposición, propio de la intervención del Consejo de la Magistratura¹⁹⁴, la misma que “permite mayor control sobre las pautas de selección. Sin embargo, y felizmente, esto último no es la regla siempre, tal es el caso de lo que regulan las Constituciones de las Provincias de Tierra de Fuego”¹⁹⁵ y de la provincia del Chaco¹⁹⁶, siguiendo este línea de regulación “incluso para los miembros del Tribunal Superior de Justicia, se fija que serán designados por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Consejo de la Magistratura”.

En atención al último punto tratado en el párrafo anterior, se debe tener como referencia que “a su vez, si bien se consolida el criterio que la sesión legislativa de designación o del acuerdo para el candidato sea pública, sin embargo, hay provincias en las que, todavía, dicha sesión es secreta, como es el caso de las provincias de Neuquén”¹⁹⁷.

Siguiendo el estudio analógico respecto a la selección y designación de magistrados en Argentina, es necesario hacer mención a la regulación sobre el referido tema en la provincia de Chubut, señalándose que “en lo que se refiere a la selección y designación de los jueces de los llamados tribunales inferiores, la tendencia es mayoritaria a que intervenga el Consejo de la Magistratura para la evaluación previa de los candidatos, en concursos públicos de antecedentes y oposición, y en algunos casos, incluso para la designación propiamente dicha de los magistrados aspirantes al cargo judicial”¹⁹⁸; lo referido no es igual para todos las provincias, en la provincia de Salta es diferente,

¹⁹⁴ En el “artículo 092° de la Constitución de la Provincia de La Pampa”.

¹⁹⁵ En el “artículo 142° de la Constitución de la Provincia de Tierra de Fuego”.

¹⁹⁶ En el “artículo 158° de la Constitución de la Provincia del Chaco”.

¹⁹⁷ En el “artículo 150° de la Constitución de la Provincia de Neuquén”.

¹⁹⁸ En el “artículo 166° de la Constitución de la Provincia del Chubut”.

aquí “aunque hay modalidades en las que, en algunos casos, la propuesta es del Consejo, más la designación es del Poder Ejecutivo”¹⁹⁹, en contraste con la forma de regular en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en las que la designación está a cargo del Poder Legislativo²⁰⁰ y, finalmente, un caso diferente ocurre en la provincia de Tierra de Fuego, aquí al magistrado lo “ nombra el propio Tribunal Superior de la Provincia ”²⁰¹.

Por otra parte, en Chile, el nombramiento, designación y ratificación es diferente, según la normativa chilena, se establece que:

*“el sistema de designación es el de autogeneración incompleta, donde interviene el Poder Judicial, que propone, y el Poder Ejecutivo (Integrado por el presidente de la república, quien escoge y nombra a los magistrados). Tratándose de ministros de la Corte Suprema, a partir de la dictación de la Ley N° 19541 interviene también el Senado, quien debe aprobar la proposición del Presidente de la República”*²⁰². (El resaltado es mío).

Bajo esta línea de regulación es necesario remitirnos a la regulación especificada en la Constitución Política de Chile, la cual señala en su artículo 75° que:

*“(..). En cuanto al nombramiento de los jueces, la ley se ajustará a los siguientes preceptos generales: La Corte Suprema se compondrá de veintiún ministros”*²⁰³. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, tanto en la regulación en Argentina como de Chile, respecto a la designación, nombramiento y ratificación de magistrados; se observa

¹⁹⁹ En el “artículo 156° de la Constitución de la Provincia de Salta”.

²⁰⁰ En el “artículo 118° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

²⁰¹ En el “artículo 142° de la Constitución de la Provincia de Tierra de Fuego”.

²⁰² Regulación establecida en la “Constitución Política de la República de Chile”.

²⁰³ Regulación establecida en la “Constitución Política de la República de Chile”.

que en estos países no existe una norma inconstitucional en la Constitución correspondiente, por lo tanto, no se presenta el fenómeno que, si se presenta en el ordenamiento jurídico y constitucional del Perú, en consecuencia, este estudio ratifica una vez más, que en el Perú es necesario la modificación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”, y no una interpretación enojadísima del referido artículo.

En conclusión, hasta acá, debo señalar coincido con la sentencia N° 2409-2002-AA/TC expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-B**), la cual, en el tema procesal, establece en forma clara que:

“el propio Tribunal Constitucional, en tanto intérprete supremo de la Constitución, consideró que el artículo 142° de la Carta de 1993 no le impide conocer y resolver una demanda de amparo interpuesta contra una resolución del Consejo Nacional de la Magistratura lesiva de derechos fundamentales”²⁰⁴.
(El resaltado es mío).

Es atención a lo señalado y tomando como referencia el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se debe tener presente que el citado artículo fue y ha sido objeto de varios pronunciamientos o decisiones expedidas por el “Tribunal Constitucional”, lo cual genera inseguridad jurídica a todos los operadores jurídicos, es decir, no existe un criterio estable cuando se discute o interpreta el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, en consecuencia, el camino más acertado es su modificación o derogación.

²⁰⁴ Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 2409-2002-AA/TC, y estudiada en el apartado anterior.

Así también, el citado artículo es materia del punto de vista de diversos estudios, como por ejemplo de la autora, Marianella Ledesma quien señala que:

“las resoluciones emanadas por el Consejo Nacional de la Magistratura, tienen validez constitucional, siempre y cuando las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución, lo que supone, contrario sensu, que si ellas son ejercidas de una forma tal que desvirtúan el cuadro de principios y valores materiales a los derechos fundamentales que aquella reconoce, no existe ni puede existir ninguna razón que invalide o deslegitime el control constitucional a través del mecanismos de la revisión”²⁰⁵. (El resaltado es mío).

Ahora bien, revisando las resoluciones emitidas por el “Tribunal Constitucional”, debo advertir que; en reiteradas sentencias o resoluciones, se estableció que no deben vulnerarse los derechos humanos de las personas sin una debida argumentación y/o motivación de las resoluciones. Por otra parte, y siguiendo a lo señalado por el autor Carmen Robles, al señalar que:

“(…) es preciso señalar que en el Perú el Tribunal Constitucional es el máximo intérprete de la Constitución Política del Perú; en ese sentido, vela por el respeto al principio de supremacía constitucional y constituye el órgano supremo de interpretación, integración y control de la constitucionalidad; es por ello que en su condición de órgano de control constitucional debe velar porque se protejan y garanticen los derechos y bienes constitucionalmente protegidos”²⁰⁶. (El resaltado es mío).

En base a ello, como lo indicó el “Tribunal Constitucional” y puntualiza el autor Daniel Soria, acerca de la potestad, en

²⁰⁵ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella (2005); “Resoluciones No Revisables por el Poder Judicial” en “La Constitución Comentada – Análisis Artículo por Artículo”; “Editorial Gaceta Jurídica”; Lima; página N° 662.

²⁰⁶ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog>.

forma discrecional, de un determinado organismo del Estado que:

“aun cuando la potestad discrecional de un ente estatal esté reconocida por el ordenamiento jurídico, deben respetarse ciertos estándares a fin de no caer en la arbitrariedad, con mayor razón si éstas inciden directamente en la esfera de los derechos fundamentales de una persona. En efecto, en la medida que la decisión que se adopte en un proceso de ratificación de jueces podría afectar derechos fundamentales, dicho mecanismo discrecional de evaluación debe observar el debido proceso para no volverse y ser definido como un proceso arbitrario”²⁰⁷. (El resaltado es mío).

Al respecto, cabe indicar que, según la *“Corte Interamericana de Derechos Humanos”* existirá un debido proceso dependiendo del cumplimiento de ciertas condiciones y éstas están contenidas en el *“artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”*²⁰⁸. El referido organismo fijó o estableció los límites del referido artículo 8º en reiteradas sentencias, en las cuales señaló que:

“Cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte (...), tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”.²⁰⁹ (El resaltado es mío).

²⁰⁷ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); *“La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”*. En *“Diálogo con la Jurisprudencia”*; año N° 9; revista N° 52; Lima; *“Gaceta Jurídica”*; enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

²⁰⁸ Regulado en el *“artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”*: *“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad a la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”*.

²⁰⁹ Acontecida en la *“sentencia”*, expedida por el *“Tribunal Constitucional”*; de fecha 31 de enero de 2001; párrafo N° 71.

De igual forma, es pertinente tener en consideración que, “en la sentencia de fecha 2 de febrero del 2001, expedida en el Caso Baena Ricardo” (exactamente en el párrafo 127), ha establecido que:

“Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas”. (El resaltado es mío).

Todo ello de conformidad con la “IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú del año 1993”, la cual establece que:

“Los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano. Tal interpretación, conforme con los tratados sobre derechos humanos, (...), el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (...)”²¹⁰. (El resaltado es mío).

En este sentido y remitiéndonos a lo especificado por el autor Daniel Soria, respecto al debido proceso nos señala que:

“los criterios señalados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tienen que ser tomados en cuenta por todas las entidades que emitan decisiones que puedan afectar los derechos fundamentales de las personas (como por ejemplo el Consejo Nacional de la Magistratura), a fin de dotar de contenido al debido proceso como derecho fundamental consagrado en el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución”²¹¹. (El resaltado es mío).

²¹⁰ Acontecida en la “sentencia N° 0217-2002-HC/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”. Este criterio fue reiterado en la “sentencia N° 1011-2002-HC/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

²¹¹ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año N° 9; revista N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”, enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

En consideración a todo lo descrito en el presente apartado, si bien el “Tribunal Constitucional” realizó una interpretación extensiva del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” en favor de los derechos humanos, esta acción abre otras puertas para que el “Tribunal Constitucional”, haciendo uso de la interpretación, pueda realizar otras modificaciones, actuando como un legislador positivo y, posiblemente, afectando derechos humanos.

c.- Sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Jaime Amado Álvarez Guillen):

c.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante	:	<u>“Jaime Amado Álvarez Guillen”</u>
Demandado	:	<u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u>
Fecha	:	20 de marzo de 2004

c.2.- Antecedentes:

En el año 2004, el “Tribunal Constitucional” emitió la sentencia N° 3361-2004-AA, publicada el 20 de marzo del mismo año en su página de internet (**Anexo 1-C**), en la referida sentencia, el “Tribunal Constitucional” del Perú señaló que el “Consejo Nacional de la Magistratura” está forzado a cimentar su fallo, por la cual decida, la no ratificación a un determinado juez o fiscal, criterio que fue respaldado en forma abrumante en el momento de su expedición.

Ahora bien, tanto en el entorno académico como en el entorno político y social, pues se consideró que se trataba de una actuación, de acuerdo al orden constitucional, teniendo como protagonista al “Consejo Nacional de la Magistratura” al hacer uso de la competencia constitucional.

c.3.- Estudio de la Sentencia:

Antes de realizar o estudiar la sentencia del “Tribunal Constitucional” N° 3361-2004-AA (**Anexo 1-C**), debemos considerar que el Código Procesal Constitucional entró en vigencia el año 2004, contemplando, respecto a la acción de amparo, cinco nuevas causales de improcedencia, buscándose establecer el carácter subsidiario de ésta acción o proceso constitucional.

Así también, haciendo referencia a lo señalado por el autor Percy Torres²¹² se reguló, en el aspecto legislativo, lo señalado en el “artículo 142° y 181° de la Constitución Política del Perú del año 1993” en relación a la irreversibilidad de las decisiones del “Consejo Nacional de la Magistratura” en materia de “evaluación y ratificación de magistrados, así como las del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral”²¹³, conforme a la interpretación realizada por el “Tribunal Constitucional” del Perú de los referidos artículos de la “Constitución Política del Perú”, en la “STC N° 2409-2002-AA/TC” (**Anexo 1-B**), la “STC N° 2209-2002-AA/TC”, la “STC N° 1941-2002-AA/TC” (**Anexo 1-A**) y en la “STC N° 2366-2003-AA/TC”, entre otras. En forma adicional, se mantuvieron las causales que son anunciadas y establecidas en los artículos 6° y 37° de la “Ley N° 23506”, “Ley de Habeas Corpus y Amparo”²¹⁴, con algunas puntualizaciones que se observan en casos específicos²¹⁵.

Es pertinente señalar lo indicado por el autor Omar Cairo (Citado por el autor Percy Carrasco), al referir que:

²¹² TORRES CARRASCO, Percy (2008); “El Proceso de Amparo en el Código Procesal Constitucional Peruano”. En: <http://www.hechosdelajusticia.org>.

²¹³ Regulado en el “artículo 142°, de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

²¹⁴ Ley que fue promulgada y publicada el 7 de diciembre del año 1982.

²¹⁵ TORRES CARRASCO, Percy (2008); “El Proceso de Amparo en el Código Procesal Constitucional Peruano”. En: <http://www.hechosdelajusticia.org>.

“(…) el supuesto de procedencia del proceso de amparo previsto por el Código Procesal Constitucional contra las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura y del Jurado Nacional de Elecciones, en los incisos 7) y 8) del artículo 5°, en el caso que dichas decisiones vulneren el derecho al debido proceso, no hace sino desarrollar legislativamente el contenido de lo dispuesto en los artículos 142° y 181° de la Constitución Política del Perú, en consonancia con la interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional, supremo intérprete de la Constitución, en dichos casos (...)”²¹⁶. (El resaltado es mío).

Haciendo una lectura del párrafo citado, quedó establecido la precedencia de la acción de amparo contra resoluciones judiciales, en este caso, contra sentencias expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”.

La sentencia del “Tribunal Constitucional” N° 3361-2004-AA (**Anexo 1-C**), siendo publicada el 20 de marzo del año 2004, fue bien recibida por la comunicada académica, social y política; siendo publicada el 31 de diciembre del año 2005 en el diario “El Peruano”, por medio de la referida sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” se modificó su línea que mantenía en su jurisprudencia y resolvió, señalando que el “Consejo Nacional de la Magistratura” está obligado a sustentar o motivar sus decisiones acerca cuando trate temas de ratificación de jueces y fiscales.

La referida sentencia, se sustenta legalmente o normativamente en función de la aplicación del “artículo VII de la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional”, estableciéndose que, la citada sentencia, constituye precedente vinculante, la citada norma legal señala que:

²¹⁶ CAIRO ROLDÁN, Omar (2004); “Código Procesal Constitucional. Una Nueva Justicia Constitucional Peruana”. En: Diario Oficial “El Peruano”; “Jurídica - Suplemento de Análisis Legal”; año I; revista N° 5; lunes 28 de junio de 2004.

“Artículo VII.- Precedente, las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente”. (El resaltado es mío).

Pero el tema central, trasladado en algunas interrogantes, que se generó con la emisión de la referida sentencia era el siguiente:

- *¿Desde qué fecha exacta debe observarse este nuevo pronunciamiento o resolución del “Tribunal Constitucional”?*
- *¿Este nuevo pronunciamiento o resolución emitido por el “Tribunal Constitucional” se aplicaba a todos los casos de amparo en trámite?*

Debe considerarse que, en este contexto, existió varios o muchos magistrados que presentaron demandas de amparo contra las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” que decidieron la no ratificación de los magistrados, en consecuencia, estos cuestionamientos eran válidos.

En consecuencia, con la emisión de la sentencia materia de estudio del presente apartado se genera una interrogante, *¿desde cuándo se aplica el referido precedente constitucional?*, al respecto; y siguiendo lo especificado por el conocido autor Luis Huerta, quien señaló que:

*“(…) el Tribunal Constitucional del Perú señaló como precedente que sus nuevos criterios de interpretación sobre la competencia del Consejo Nacional de la Magistratura debían ser observados a partir de las nuevas decisiones que este órgano emitiese sobre ratificación de magistrados; es decir, que todas las decisiones previas a la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3361-2004-AA/TC (**Anexo 1-C**), se regían por la línea jurisprudencial anterior del Tribunal Constitucional, prevista en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**)”²¹⁷. (El resaltado es mío).*

El argumento descrito líneas arriba es válido para los casos futuros, la referida decisión acerca de la aplicación en el tiempo de la variación del precedente constitucional era razonable y entendible, en razón a que el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* basó sus decisiones en función y en relación directa a los puntos de vistas especificados y desarrollados por el propio *“Tribunal Constitucional”*, en consecuencia, la aplicación de este nuevo precedente sólo podría ser aplicada o exigida a los casos que se presenten en el futuro. Contra todo pronóstico, el *“Tribunal Constitucional”* describe este argumento, pero no lo desarrolla en forma lógica y coherente, es decir, no lo desarrolla de forma amplia (observar el fundamento N° 8 de la sentencia N° 3361-2004-AA/TC expedida por el *“Tribunal Constitucional”*) (**Anexo 1-C**), desviándose en temas que son irrelevantes en relación al tema central de la sentencia (como desarrollar el concepto de *“Prospective overruling”*).

En atención a lo señalado, y como era de esperarse, numerosos magistrados que el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* no ratificó y que sus, correspondientes, acciones de amparo las declararon infundadas en razón de las resoluciones emitidas por el *“Tribunal Constitucional”*, en forma específica en la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (caso: Almenara Bryson) (**Anexo 1-A**),

²¹⁷ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); *“Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”*; Lima-Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (Foro Jurídico Legal de la PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (Foro Jurídico Legal *“Ius Et Praxis”*).

acudieron al “Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos”; otros magistrados, procedieron de diferente forma; en razón de lo señalado es que se originó problemas de orden jurídico y constitucional. En consecuencia, de lo especificado, el autor Luis Huerta señala que:

“En efecto, los magistrados que acudieron a la protección internacional de sus derechos, lograron que el Estado Peruano aceptara un Acuerdo de Solución Amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por medio del cual aquél se comprometía a reincorporarlos de forma progresiva en la carrera judicial. Como es obvio, este acuerdo beneficiaba a los magistrados que acudieron al Sistema Interamericano de Derechos Humanos y que manifestaron su conformidad con el acuerdo. Sin embargo, hubo otros magistrados que, como lo señalé, no llevaron su caso al Sistema Interamericano de Derechos Humanos; por lo que al ver que sus otros colegas regresaban a sus puestos como consecuencia del Acuerdo de Solución Amistosa, consideraron esta situación como injusta”²¹⁸. (El resaltado es mío).

Realizando un recuento de las resoluciones emitidas y estudiadas hasta el presente apartado; podemos advertir que desde el caso Diodoro Gonzáles en la sentencia N° 2409-2002-AA/TC (**Anexo 1-B**), se ha establecido que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, no debería ser sinónimo de inmunidad en relación a la potestad del “Consejo Nacional de la Magistratura” para ratificar o no a un determinado magistrado. Entonces, teniendo presente que es claro la inconstitucionalidad del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, siendo claro acerca de la existencia de una norma notablemente inconstitucional dentro de nuestro ordenamiento constitucional, en consecuencia, surge la interrogante, ¿la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional de los Derechos Fundamentales en los procesos

²¹⁸ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”, Lima-Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

de ratificación de magistrados efectuada por el Consejo Nacional de la Magistratura vulnera el debido proceso y crea inseguridad jurídica? Pregunta que será respondida al final de presente trabajo de investigación.

- d.- Sentencia N° 5156-2006-AA/TC (Vicente Rodolfo Walde Jáuregui), N° 4602-2006-AA/TC (Manuel León Quintanilla Chacón), N° 5033-2006-AA/TC (Víctor Segundo Roca Vargas) y N° 4596-2006-AA/TC (José Vicente Loza Zea), expedidas por el “Tribunal Constitucional”:

d.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante	:	<u>“Vicente Rodolfo Walde Jáuregui”</u>
Demandado	:	<u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u>
Fecha	:	21 de setiembre de 2006
Demandante	:	<u>“Manuel León Quintanilla Chacón”</u>
Demandado	:	<u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u>
Fecha	:	21 de setiembre de 2006
Demandante	:	<u>“Víctor Segundo Roca Vargas”</u>
Demandado	:	<u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u>
Fecha	:	21 de setiembre de 2006
Demandante	:	<u>“José Vicente Loza Zea”</u>
Demandado	:	<u>“Consejo Nacional de la Magistratura”</u>
Fecha	:	21 de setiembre de 2006

d.2.- Antecedentes:

Con fecha 21 de setiembre del año 2006, conforme lo señala el autor Alfredo Villavicencio, “el Tribunal Constitucional emitió, resolvió y publicó las siguientes sentencias; la STC N° 5156-2006-AA/TC (Anexo 1-D), la STC N° 4602-2006-AA/TC (Anexo

1-E), la STC N° 5033-2006-AA/TC (Anexo 1-F), la STC N° 4596-2006-AA/TC (Anexo 1-G)²¹⁹, en las referidas resoluciones o sentencias emitidas por el “Tribunal Constitucional”; tienen o tuvieron como protagonistas a los ex-vocales Vicente Rodolfo Walde Jáuregui, Manuel León Quintanilla Chacón, Víctor Segundo Roca Vargas y José Vicente Loza Zea. Finalmente, es necesario especificar que en la emisión de las referidas sentencias, por parte del “Tribunal Constitucional”, se cuestionan las resoluciones N° 0045-2005-PCNM y N° 0051-2005-PCNM, todas ellas emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, las mismas que imponen o resuelven las respectivas destituciones en los cargos de magistrados, al incurrir el magistrado en una infracción disciplinaria clasificada y catalogada como muy grave, es decir, por transgredir la cosa juzgada.

d.3.- Estudio de las Sentencias:

Al realizar un estudio sistematizado de las referidas sentencias, se debe considerar lo indicado en la sentencia N° 1333-2006, expedida por el “Tribunal Constitucional” de fecha 8 de enero del año 2006, es decir, se debe considerar que:

*“el numeral 5 del artículo 7°, del Código Procesal Constitucional, permite el cuestionamiento de las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y no ratificación, sólo si carecen de motivación o se han dictado sin previa audiencia del interesado, dichas sentencias del Tribunal Constitucional deciden, finalmente, la nulidad de las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura por detectar problemas en su debida motivación, sin que ello implique, por otro lado, la reposición en sus cargos de ex-vocales supremos”*²²⁰. (El resaltado es mío).

²¹⁹ VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo; BAZÁN SEMINARIO, César (2006); “TC Resuelve Amparo de Ex-Vocales Supremos Destituidos en Caso BECOM: Nulidad, Pero No Reposición”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

²²⁰ Acontecida en la sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” el 8 de enero del año 2006, en consecuencia, de un recurso de agravio constitucional interpuesto Jacobo Romero Quispe.

Al tener en consideración la sentencia citada, y en atención a todo lo expuesto, podemos observar los siguientes puntos importantes:

- En primer lugar, es un aspecto positivo para el orden jurídico el hecho que se muestre e indique la facultad disciplinaria del “Consejo Nacional de la Magistratura” con la finalidad de vigilar los hechos realizados por los jueces y fiscales supremos, del mismo modo que, la referida potestad se diferencie en forma clara de la potestad del “Poder Legislativo” en sancionar las infracciones de orden constitucional. Este escenario descrito ha generado una discusión muy intensa y distintos puntos de vista, en especial por lo referido al caso del magistrado Vicente Walde Jáuregui, quedando totalmente claro que:

“la facultad de sanción reconocida al Pleno del Congreso de la República, de conformidad con el artículo 100° de la Constitución Política del Perú, está relacionada con la determinación de responsabilidades de naturaleza política que se deriven de la infracción de la ley suprema. En tanto, que la potestad del Consejo Nacional de la Magistratura de aplicar la sanción de destitución está referida al campo disciplinario propiamente dicho”²²¹.
(El resaltado es mío)

- En segundo lugar, siguiendo al autor César Bazán, es importante señalar que el “Tribunal Constitucional” no amparó “el cuestionamiento de los demandantes a la existencia de tipos amplios para imponer sanciones, habida cuenta de que ello hubiera implicado, en la práctica, la desactivación de un sistema control disciplinario”²²².

²²¹ Fundamentos jurídicos N° 23 y N° 24.

²²² BAZÁN SEMINARIO, César (2009); *“¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007”*; *“Instituto de Defensa Legal”, “PUCP” y “Departamento Académico de Derecho”*; *“Justicia Viva”* N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

En atención a lo señalado, en el presente estudio entra a relucir la “Ley N° 29277”, “Ley de la Carrera Judicial”²²³, como protagonista de la regulación del desarrollo de los profesionales en la magistratura, sean jueces o fiscales, teniendo un papel importante las citadas resoluciones o sentencias emitidas por el “Tribunal Constitucional”, en forma coherente con lo especificado por el autor César Bazán, al señalar que:

*“es necesaria una modificación legal en el sentido propuesto por el proyecto de ley de carrera judicial, estas sentencias del Tribunal Constitucional son una pieza importante para definir el alcance de los principios de legalidad y tipicidad en el procedimiento administrativo sancionador, según la regulación actual. Como bien indica el Tribunal Constitucional, ante mayor amplitud en la definición las conductas consideradas infracción, es más intensa la obligación de motivación para que el ejercicio de la potestad sancionadora no sea arbitrario”*²²⁴. (El resaltado es mío).

En consecuencia, queda claro que según el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, y la interpretación del “Tribunal Constitucional” no tiene un desarrollo coherente y, en relación directa, con los derechos fundamentales, todo lo contrario, el artículo 142° está apartado del orden constitucional, por lo tanto, salvar la inconstitucionalidad por medio de la interpretación no es posible, es necesario su derogación o expulsión de la Constitución Política del Perú.

- En tercer lugar y siguiendo al autor César Bazán²²⁵, en la referida sentencia materia de estudio, el “Tribunal

²²³ Aprobada y publicada el 18 de octubre del año 2008.

²²⁴ BAZÁN SEMINARIO, César (2009); “¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007”; “Instituto de Defensa Legal”, “PUCP” y “Departamento Académico de Derecho”; “Justicia Viva” N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

²²⁵ BAZÁN SEMINARIO, César (2009); “¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007”; “Instituto de Defensa Legal”, “PUCP” y “Departamento Académico de Derecho”; “Justicia Viva” N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

Constitucional” decide no ordenar la reposición de las personas demandantes, fundamentando su decisión en el principio de autonomía, reconocido en el “artículo 201° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, según la sentencia en calidad de estudio en el presente ítem, el “Tribunal Constitucional” tiene:

“(…) la potestad de modular, procesalmente, el contenido y los efectos de sus sentencias en todos los procesos constitucionales, en general, y en el proceso de amparo, en particular (...) en atención a las circunstancias objetivas de cada caso y a las consecuencias que puedan generar los efectos de sus sentencias”. (El resaltado es mío).

En este sentido y de acuerdo a lo señalado por el autor César Bazán, sin ningún margen de duda, “la vulneración de la cosa juzgada tiene la máxima gravedad posible, por lo que, si los problemas están en la motivación y no en la conducta, la decisión del Tribunal Constitucional tiene plena justificación”²²⁶.

- En cuarto lugar, siguiendo en relación directa lo señalado por el autor César Bazán²²⁷, en el desarrollo de la sentencia, se observa que el “Tribunal Constitucional” utiliza todo un acápite de la referida sentencia para tratar y decidir el resultado de la relación accidentada entre la “Sala Plena de la Corte Suprema” y el “Consejo Nacional de la Magistratura”, es decir, ¿Cuál sería la competencia o delimitación de ambas instituciones?; sobre todo, cuando el “Consejo Nacional de la Magistratura” remite a la “Sala Plena de la Corte Suprema” una lista de los asuntos de

²²⁶ BAZÁN SEMINARIO, César (2009); “¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007?”, “Instituto de Defensa Legal”, “PUCP” y “Departamento Académico de Derecho”, “Justicia Viva” N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

²²⁷ BAZÁN SEMINARIO, César (2009); “¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007?”, “Instituto de Defensa Legal”, “PUCP” y “Departamento Académico de Derecho”, “Justicia Viva” N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

jueces o fiscales supremos cuyas posibles infracciones no han merecido la imposición de mayor grado, tal como la destitución, pero sin son meritorios de una sanción de menor grado.

Este escenario crea, en la práctica, la no atención de las solicitudes que, posiblemente, merecen una sanción menor grado que emitiera el “Consejo Nacional de la Magistratura” para las referidas conductas, en la medida en que la “Sala Plena de la Corte Suprema” imponía sanciones que no existen o que no están previstas en la “Ley Orgánica del Poder Judicial”. Al respecto, el “Tribunal Constitucional” señala e indica que los magistrados de la “Sala Plena de la Corte Suprema” tienen obligaciones de carácter administrativo-disciplinario, que deben ser cumplidas cabalmente, debido a que de otro modo se estaría afectando lo previsto por el “numeral 3 del artículo 146° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

Realizando una breve recopilación de las sentencias estudiadas hasta el momento, se observa que la jurisprudencia y la doctrina no son unánimes en sus puntos de vistas, tanto las sentencias N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**), N° 2409-2002-AA/TC (**Anexo 1-B**) como la sentencia N° 3361-2004-AA/TC (**Anexo 1-C**); establecen diferentes criterios, o diferentes puntos de vista en relación a la interpretación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”. Ahora bien, debemos especificar que el precedente vinculante determinado mediante la sentencia N° 1412-2007-AA/TC dejó sin vigencia el precedente vinculante determinado en la sentencia N° 3361-2004-AA/TC (**Anexo 1-C**), configurándose un nuevo problema, el mismo que está relacionado con la aplicación en el tiempo de la variación del criterio jurisprudencial respecto al “Tribunal Constitucional” acerca de la obligación del “Consejo Nacional de

la Magistratura” de motivar sus decisiones, en las correspondientes resoluciones, acerca de la ratificación de magistrados.

Como lo hemos señalado en los literales a), b) y c) del numeral 1.3 del presente apartado, en el año 2003 se emitió la sentencia del N° 1941-2002-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-A**), señalando que el “Consejo Nacional de la Magistratura” no se encuentre en la obligación de fundamentar sus decisiones de no ratificación, criterio muy discutido y censurado cuando se emitió; en atención a esta sentencia es que fue muy elogiada la sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**) determinándose que el denominado “Consejo Nacional de la Magistratura” se encuentra en la obligación de motivar sus decisiones acerca de la decisión de ratificación de los jueces y fiscales, en aplicación del “artículo VII de la “Ley N° 28237”, “Código Procesal Constitucional”²²⁸, estableciéndose como precedente vinculante.

Siguiendo al autor Luis Huerta²²⁹, al emitirse la sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**); se generaron las siguientes interrogantes: “¿a partir de cuándo debía observarse esta nueva línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional del Perú?”, “¿se aplicaba a todos los casos de amparo en trámite?”, interrogantes válidas para todos los magistrados que no fueron ratificados.

Ante estas interrogantes y siguiendo al autor Luis Huerta, el “Tribunal Constitucional” indicó como respuesta a las interrogantes planteadas lo siguiente:

²²⁸ Regulado en la “Ley N° 28237” es publicada en el diario oficial “El Peruano” el 31 de mayo del año 2004; sin embargo, entró en vigencia a los seis (6) meses desde el momento de su aplicación.

²²⁹ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe>.

*“(…) los nuevos criterios de interpretación sobre la competencia del Consejo Nacional de la Magistratura debían ser observados a partir de las nuevas decisiones que este órgano emitiese sobre ratificación de magistrados; es decir, que todas las decisiones previas a la sentencia N° 3361-2004-AA/TC (**Anexo 1-C**), se regían por la línea jurisprudencial anterior, prevista en la sentencia N° 1941-2002-AA/TC (**Anexo 1-A**)”²³⁰. (El resaltado es mío).*

Bajo este esquema descrito e indicado por el “Tribunal Constitucional”, el argumento del cambio jurisprudencial en el tiempo tiene razonabilidad, en atención a que el “Consejo Nacional de la Magistratura” resolvía en torno a los criterios y motivos determinados en las sentencias expedidas por el “Tribunal Constitucional”, en consecuencia, la obligación de fundamentar las decisiones de no ratificación debería realizarse a partir del cambio jurisprudencial. En forma ineficiente, el “Tribunal Constitucional” no desarrolla este tema y solo lo indica en la sentencia N° 3361-2004-AA/TC (**Anexo 1-C**).

En efecto, varios magistrados perjudicados con las decisiones del “Tribunal Constitucional” se dirigieron a “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, ante este escenario, el “Estado del Perú”, asumió el compromiso de reincorporarlos progresivamente, sin embargo, hubo magistrados que no se dirigieron ante la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, es bajo este escenario que se emiten las sentencias N° 5156-2006-AA/TC (**Anexo 1-D**), N° 4602-2006-AA/TC (**Anexo 1-E**), N° 5033-2006-AA/TC (**Anexo 1-F**) y N° 4596-2006-AA/TC (**Anexo 1-G**).

En hacer hincapié o resaltar lo señalado en la Sentencia N° 5156-2006-AA/TC (**Anexo 1-D**) emita por el “Tribunal

²³⁰ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/>.

Constitucional”, la misma que señala sobre el tema del deber de motiva que:

“la debida motivación de las resoluciones, más aún cuando las mismas se tienen que argumentarse acerca de conductas tipificadas en forma amplia, están inclinando a que los diferentes órganos de carácter público tengan especial cuidado en la formulación de éstas, de modo que no se ponga en riesgo la sanción de conductas totalmente cuestionables en función de temas formales. En este sentido, en un escenario hipotético, el Consejo Nacional de la Magistratura asumirá todas las medidas necesarias para que las recientes resoluciones emitidas tengan estos procedimientos, los mismos sean verdaderamente concluyentes, y no sólo en este caso sino en similares que se encuentran en trámite”²³¹. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, el “Tribunal Constitucional” considera como una obligación la motivación de las sentencias que establezcan alguna sanción, debido al respeto hacia los derechos humanos y/o derechos fundamentales, pero el problema surge, cuando en forma clara y directa la “Constitución Política del Perú del año 1993” faculta al “Consejo Nacional de la Magistratura” a no motivar cuando ratifica o no a los magistrados; es el problema que se genera cuando existe una norma inconstitucional en la “Constitución Política del Perú del año 1993”.

e.- Sentencia N° 1458-2007-PA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Sergio Antonio Sánchez Romero):

e.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante	:	“ <u>Sergio Antonio Sánchez Romero</u> ”
Demandado	:	“ <u>Consejo Nacional de la Magistratura</u> ”
Fecha	:	22 de enero de 2008

²³¹ Acontecida en la “sentencia N° 5156-2006-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, con fecha 29 de agosto de 2006.

e.2.- Antecedentes:

Entre los datos o antecedentes de la presente sentencia, debemos tener en consideración que hasta la emisión de la sentencia materia de estudio en el presente apartado, el “Tribunal Constitucional” tenía todos los casos en forma clara y un razonamiento coherente; es decir, hago referencia a la sentencia N° 1458-2007-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Anexo 1-H)²³².

Se trata de uno de los fallos más cuestionados y/o criticados por la comunidad académica y jurídica, por el cual, los integrantes del “Tribunal Constitucional” de ese momento fueron duramente o intensamente cuestionados; en relación a este punto; debo citar que los miembros del “Tribunal Constitucional” confundieron a la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” y a la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos” como si serían una misma institución internacional, lo que ocasionó y obligó a una “Aclaración” por parte del “Tribunal Constitucional”.

Tal como lo indicamos en el *literal d)* del presente numeral, la sentencia N° 1458-2007-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Anexo 1-H), trata sobre unos de los magistrados que no se dirigió al “Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos”, logrando que el “Tribunal Constitucional” del Perú resolviera en forma fundada la demanda o acción de amparo presentada contra el “Consejo Nacional de la Magistratura” por la ausencia de una debida motivación²³³, el tema acontece importancia debido a que la demanda fue presentada en el año 2003, ante lo cual se tenía que aplicar lo señalado o regulado bajo la sentencia N° 1941-2002-AA/TC,

²³² Acontecida en la sentencia publicada en su página web el 22 de enero del 2008, correspondiente al caso del Sr. Sergio Sánchez Moreno.

²³³ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/>.

expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-A**); y no el precedente señalado en la sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**).

e.3.- Estudio del Caso:

Es necesario tener en consideración que, en el estudio de la presente sentencia, uno de los magistrados, no recurrió a la defensa de sus derechos ante las instituciones internacionales, en forma concreta en el “Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos”, sin embargo, teniendo presente al “Tribunal Constitucional”, el mismo que resolvió como fundadas las demandas de acción de amparo contra el “Consejo Nacional de la Magistratura”, en razón de la falta de motivación de las referidas resoluciones. Asimismo, es pertinente e importante considerar que la presente resolución emitida por el “Tribunal Constitucional” se logró a pesar de que había sido presentada en el año 2003, la resolución materia de estudio fue favorable a los intereses del demandante, y fue firmada por los magistrados Carlos Mesía Ramírez, Ernesto Álvarez Miranda y Juan Vergara Gotelli.

Ahora bien, un punto que merece destacarse en la presente sentencia, es que el mismo “Tribunal Constitucional”, en una resolución aclaratoria²³⁴, los mencionados y cuestionados magistrados ratificaron su adhesión a la sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedido por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**), en calidad de precedente vinculante; señalando que la aplicación al precedente que correspondía se basó en un criterio de urgencia, en forma literal señalaron que: “no la aplicaron al caso concreto por razones de urgencia, celeridad y tutela inmediata que el caso exigía, pero que no se explica. En este

²³⁴ Sentencia que fue publicada, con fecha el 6 de febrero del 2008 en internet.

sentido señalaron (fundamento 3 de la aclaración)”, y se hizo la siguiente delimitación:

*“aun cuando en la STC N.º 3361-2004-AA/TC (Caso Jaime Amado Álvarez Guillén) (**Anexo 1-C**) se han establecido los criterios que constituyen la interpretación vinculante y aplicable a todos los casos relacionados con los procesos de ratificación de magistrados efectuados por el Consejo Nacional de la Magistratura, sin embargo, cabe precisar que este Colegiado ha declarado fundada la demanda de autos de manera excepcional y atendiendo a las condiciones de urgencia, celeridad y tutela inmediata que el caso concreto ameritaba”. (El resaltado es mío)*

Es decir, en la sentencia N° 1458-2007-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-H**), en forma específica, el demandante de la referida sentencia es el único que obtuvo beneficios debido a una aplicación retroactiva del referido precedente, considerando que el “Tribunal Constitucional” continuó aplicando las directrices señaladas en la sentencia N° 3361-2004-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**).

En la sentencia que es materia estudio en el presente apartado, se advierte un problema fundamental de orden constitucional, el cual está relacionado directamente con la “aplicación en el tiempo del cambio de lineamiento jurisprudencial del Tribunal Constitucional sobre el deber del Consejo Nacional de la Magistratura de fundamentar sus resoluciones sobre ratificación de magistrados”²³⁵.

Tal como se tiene conocimiento, la institución denominada “Precedente” en materia constitucional, ha sido incorporada de manera categórica y expresa en nuestro ordenamiento jurídico,

²³⁵ Señalado en el párrafo extraído de la “sentencia N° 3361-2004-AA/TC” emitida por el “Tribunal Constitucional” con fecha 22 de enero del año 2008.

mediante el “artículo VII del Título Preliminar de la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional”; el cual señala que:

“Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente (...)”²³⁶. (El resaltado es mío).

Sin embargo y siguiendo al autor Luis Huerta²³⁷, el uso por parte del “Tribunal Constitucional” ha sido muy criticado o cuestionado, motivo por la cual fue objeto de bastantes críticas, en forma especial, por parte de los jueces del “Poder Judicial” y fiscales del “Ministerio Público - Fiscalía de la Nación”; y, también por abogados litigantes; pero a favor del “Tribunal Constitucional” se debe tener presente que este órgano intentó en su momento intensificar el uso de la institución del “Precedente Vinculante”.

En conclusión, si bien esta sentencia cumplió la formalidad y benefició, únicamente, al demandante, se advierte que debió respetar ciertos parámetros por lo cual fue muy criticada, la emisión de la sentencia N° 1458-2007-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-H**); es un caso excepcional que no se debe volver a repetir, y que el “Tribunal Constitucional”, debió corregir en su momento.

f.- Sentencia N° 1412-2007-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (Juan De Dios Lara Contreras):

²³⁶ Señalado en el párrafo extraído del “artículo VII del Título Preliminar de la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional”.

²³⁷ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

f.1.- Datos de la Sentencia:

Demandante : “Juan De Dios Lara Contreras”
 Demandado : “Consejo Nacional de la Magistratura”
 Fecha : 7 de abril de 2009

f.2.- Antecedentes:

En forma lamentable, desde mi punto de vista, los problemas originados, un año antes de la emisión de la sentencia bajo comentario en el “interior del Tribunal Constitucional están teniendo repercusiones negativas sobre este tema hasta la actualidad. Se debe tener presente que, durante el año 2008, el Tribunal Constitucional únicamente dictó cuatro precedentes, la mayoría con graves errores de forma y fondo. Además, todos ellos giraban en torno a temas previsionales, lo que daría a considerar que no existen materias adicionales que tengan preeminencia constitucional sobre las cuales expedir un precedente”²³⁸.

Es necesario tener presente que la percepción negativa acerca del futuro del concepto del “Precedente Vinculante” se confirmó, por segunda ocasión, al examinar la sentencia N° 1412-2007-PA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional”²³⁹, la misma que es materia de estudio en el presente apartado (**Anexo 1-I**)²⁴⁰. Ahora bien, debemos considerar que “mediante la referida sentencia, se produjo por primera vez desde que entró en vigencia el Código Procesal Constitucional un cambio de

²³⁸ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

²³⁹ La referida sentencia fue publicada en la página de internet del “Tribunal Constitucional”, con fecha 7 de abril del año 2009.

²⁴⁰ Es la sentencia correspondiente al caso del Sr. Juan de Dios Lara Contreras.

precedente dictado al amparo el artículo VII del Título Preliminar de este cuerpo normativo²⁴¹, el cual señala que:

*“(...) Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente (...)”*²⁴². (El resaltado es mío).

Sin embargo y tal como es señalado en el apartado anterior del presente trabajo de investigación, la sentencia materia de estudio no obedeció a un cambio de precedente que recibió el respaldo, en forma total, de todos los jueces y fiscales, así también, no se fundamentó en una debida motivación o en argumentos sólidos y coherentes. La citada sentencia²⁴³, demuestra la no coherencia entre los miembros del “Tribunal Constitucional” en una misma línea de pensamiento, también evidencia la falta de argumentos constitucionales y jurídicos sólidos para adoptar una decisión (reflejada en la sentencia) de tanta importancia para el entorno jurídico, político y/o social del país.

La “sentencia del Tribunal Constitucional N° 1412-2007-PA/TC” (**Anexo 1-I**) dejó sin efecto el precedente vinculante establecido mediante la “sentencia del Tribunal Constitucional N° 3361-2004-AA/TC”²⁴⁴ (**Anexo 1-C**), la cual fue estudiada y tratada en el literal c) del presente apartado.

²⁴¹ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

²⁴² Párrafo extraído del “Artículo VII del Título Preliminar de la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional”.

²⁴³ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

²⁴⁴ Caso correspondiente al magistrado Jaime Álvarez Guillén.

f.3.- Estudio de la Sentencia:

Como primer punto, y siguiendo a lo sustentado por el autor Luis Huerta, debemos tener presente que el presente caso está muy distante de ser un proceso de urgencia, incurriendo en el exceso de tiempo para resolver, tal es así que debiendo demorarse días, se demora años para emitirse la resolución, tal como lo sostiene el autor Luis Huerta, en referencia al plazo empleado, citamos sus palabras:

“estamos ante un caso que se inició con una demanda presentada en el año 2003 y que obtiene una sentencia estimatoria final en el año 2009, lo que demuestra y/o evidencia que en el Perú el amparo no es una vía efectiva para la tutela urgente de derechos fundamentales, debido a que demoró, aproximadamente seis (6) años”²⁴⁵. (El resaltado es mío)

En atención al párrafo citado, el autor Luis Huerta (citado en forma anterior), considera que:

“la fecha de la presentación de la demanda, 10 de setiembre del 2003, debemos advertir que se trataba de un caso en que correspondía aplicar la línea jurisprudencial que el Tribunal Constitucional había seguido, de acuerdo a la cual el Consejo Nacional de la Magistratura no tenía que motivar sus resoluciones sobre no ratificación de magistrados, en razón a que estaba circunscrita a lo establecido en la sentencia materia de estudio en el literal inmediato anterior”^{246,247}. (El resaltado es mío).

Sin embargo, y en atención a lo indicado por el autor Luis Huerta²⁴⁸, al estudiar la referida sentencia se debe considerar que se generó una situación controvertida, como consecuencia

²⁴⁵ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); *“Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”*; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/>.

²⁴⁶ Acontecido en la sentencia del *“Tribunal Constitucional”* N° 1941-2002-AA (**Anexo 1-A**), es decir, al caso correspondiente al magistrado Luis Felipe Almenara Bryson.

²⁴⁷ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); *“Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”*; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (*“Foro Jurídico Legal”* - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (*“Foro Jurídico Legal”* - *“Ius Et Praxis”*).

²⁴⁸ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); *“Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”*; Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (*“Foro Jurídico Legal”* - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (*“Foro Jurídico Legal”* - *“Ius Et Praxis”*).

de ello, cinco magistrados del “Tribunal Constitucional” votaron a favor que se revoque el precedente previsto en la sentencia N° 3361-2004-AA²⁴⁹, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**), sentencia que regulaba la aplicación en el tiempo de una determinada variación de criterios acerca del deber de motivar las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”.

Ahora bien, debe considerarse que los dos (2) magistrados del “Tribunal Constitucional”²⁵⁰ emitieron un voto en forma singular al voto en mayoría, discrepando, en forma contraria a los argumentos de la posición de los cinco (5) magistrados.

En atención a lo señalado y observando la sentencia materia de estudio, se advierten los siguientes problemas, con respecto a los fundamentos del voto en mayoría, que los mismos no tienen un desarrollo coherente y lógico, se detienen y desarrollan puntos que no tienen una consecuencia lógica con el resultado final lo cual fue muy criticado y nunca se corrigió, si esto ocurrió en lo desarrollado por los magistrados del “Tribunal Constitucional”, como podríamos censurar a los jueces y fiscales de menor grado, los cuales, supuestamente tienen un menor grado de instrucción, otro punto es la controversia suscitada si es que se debe acatar una sentencia que no goza de la fundamentación de la mayoría de magistrados.

Respecto al problema suscitado cuando el “Tribunal Constitucional” expidió la referida sentencia, acerca del voto en mayoría, así como el voto en minoría de los miembros del “Tribunal Constitucional”, el autor Luis Huerta, señala lo siguiente:

²⁴⁹ Caso correspondiente al magistrado Jaime Álvarez Guillén.

²⁵⁰ Hago referencia a los magistrados, César Landa Arroyo y Ricardo Beaumont Callirgos; quienes emitieron su voto en forma contraria al voto en mayoría.

“(…) la opinión en mayoría, se refleja una tendencia cada vez más preocupante en el Tribunal Constitucional a señalar varios fundamentos, que no ostentan una estructura y coherencia entre ellos, a la vez de citas aisladas e independientes que no forman parte de algún razonamiento lógico y/o estructurado, lo cual genera que se presenten conclusiones sorprendentes, no necesariamente por su calidad.

Esto ocurre en la sentencia que es materia de estudio y comentando en presente apartado, en la que después de 20 (veinte) fundamentos, el Tribunal Constitucional concluye que lo ocurrido respecto al demandante resultaba una medida discriminatoria, pues en comparación a sus colegas magistrados que habían acudido al Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, el demandante no tenía posibilidad de regresar a la carrera judicial (...)”²⁵¹. (El resaltado es mío).

El “Tribunal Constitucional”, en relación a lo señalado en el párrafo anterior y al concluir que se trata de un caso de discriminación se tiene que tomar en consideración que no se planteó o citó el “Test de Igualdad”, que es lo esperado cuando se aborda el tema de la discriminación; no se menciona o cita como base legal el “inciso 2 del artículo 2º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, por el cual se reconoce el derecho a la igualdad a todas las personas; asimismo; el ex-magistrado no colocó como argumento la afectación al “Derecho a la Igualdad”, sino la vulneración al “Derecho al Debido Proceso”.

Se debe tener conocimiento que, en el año 2006, el Perú suscribió el “Acuerdo de Solución Amistosa” como miembro de la comunidad internacional denominada “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, por lo tanto, todos los lineamientos del referido acuerdo tenían efectos a partir del año 2006, no siendo posible que tenga efectos retroactivos. Sin

²⁵¹ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”, Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

embargo, y contra todo razonamiento jurídico coherente o lógico, el “Tribunal Constitucional” configuró los efectos de este acuerdo denominado “Acuerdo de Solución Amistosa” a un caso del año 2003, caso que fue muy criticado, tal como lo señala el autor Luis Huerta al sostener que:

“la demanda interpuesta en el año 2003 es anterior al Acuerdo de Solución Amistosa suscrita por el Perú en el año 2006 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es decir, el Acuerdo de Solución Amistosa no podía haber sido invocado por el demandante al solicitar la tutela jurisdiccional efectiva; ahora bien, si el contenido de la demanda fue modificado en el transcurso no se puede saber, pues en la sentencia no se hace referencia y/o se omite la verificación de los presupuestos procesales. En este sentido, concuerdo plenamente con los argumentos del voto singular de los magistrados César Landa Arrollo y Ricardo Beaumont Callirgos, sobre las deficiencias en la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional, particularmente grave, tratándose de una sentencia en la que se revoca un precedente vinculante”²⁵². (El resaltado es mío).

En el estudio de la presente sentencia, es decir, del precedente establecido en la sentencia N° 1412-2007-AA/TC, expedido por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-I**), está conformado por dos elementos necesarios e imprescindibles que el “Consejo Nacional de la Magistratura” debe tener en consideración al momento de examinar la ratificación de los magistrados; en primer lugar, está la “Motivación” y en segundo lugar la “Obligatoriedad”; de tal forma que, si no se cumple con el requisito de la “Motivación” en las resoluciones que emite el “Consejo Nacional de la Magistratura”, se determina la invalidez de las mismas. El segundo elemento imprescindible es la “Obligatoriedad”, la misma que puede ser entendida en dos sentidos:

²⁵² HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”, Lima; Perú; abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (“Foro Jurídico Legal” - PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (“Foro Jurídico Legal” - “Ius Et Praxis”).

- Que, los miembros del “Consejo Nacional de la Magistratura” no pueden dejar de motivar sus decisiones, y;
- Que, los magistrados del Perú, tienen no sólo la potestad, sino el deber de verificar si es que las decisiones del “Consejo Nacional de la Magistratura” estén debidamente motivadas, de lo contrario, tendrán que declararlas inválidas.

En este orden de ideas, el precedente vinculante sobre la ratificación de jueces y fiscales ha establecido como requisito que toda resolución expedida por el “Consejo Nacional de la Magistratura” tiene que ser motivada. Así, las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” que no cuenten con una debida motivación, no tendrán validez jurídica y tendrán que ser declaradas inconstitucionales. En el presente caso, lo que más llama la atención es el deber de motivación que tiene el “Consejo Nacional de la Magistratura” a partir del precedente vinculante que se comenta; en razón a ello, veamos a continuación lo que ha desarrollado el “Tribunal Constitucional” sobre el derecho a la motivación de las resoluciones.

Con la intención de hacer referencia a la motivación de las resoluciones del “Consejo Nacional de la Magistratura”, es necesario hacer referencia y tomar en consideración la doctrina y la línea de jurisprudencia desarrollada por el “Tribunal Constitucional” en lo relacionado a la motivación de los actos administrativos y de las resoluciones judiciales. Ahora bien, si las actuaciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” no se encuentran reguladas, en forma específica, por la “Ley N° 27444, Ley General del Procedimiento Administrativo”, no es menos cierto que las disposiciones y los principios del procedimiento administrativo general sí se aplican de forma supletoria; en tal sentido, los criterios exigidos por el “Tribunal

Constitucional” para que las resoluciones de la administración pública (entre ellos las decisiones del “Consejo Nacional de la Magistratura”) sean respetuosas de los derechos de orden constitucional de las personas, **en concreto, del derecho a la tutela procesal efectiva, requieren que los actos de la administración sean motivados.**

El tema del “Derecho a la Debida Motivación” en sede administrativa ha sido enfocado por el “Tribunal Constitucional” en numerosas resoluciones, a manera de ejemplo cito alguno de ellos:

“

- El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

La motivación de la actuación administrativa, (...), es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

- El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, (...). En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N° 27444. (...). Adicionalmente se ha determinado en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 8495-2006-PA/TC que: (...), motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada^{253,254}. (El resaltado es mío).

²⁵³ En el “fundamento N° 9, párrafos 3, 5 al 8”; “sentencia N° 0091-2005-PA/TC”; expedido por el “Tribunal Constitucional”.

²⁵⁴ En “fojas N° 4, de la sentencia N° 3548-2011-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

Es necesario advertir que la jurisprudencia aquí citada son resoluciones expedidas por el “Tribunal Constitucional”, y resultan aplicables a los criterios de motivación que tiene observar el “Consejo Nacional de la Magistratura” al momento de pronunciarse sobre la destitución y ratificación de los magistrados. En consecuencia, las decisiones o resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, deben respetar el “Derecho al Debido Proceso” (procedimiento), el cual comprende el derecho a la certeza, a su fundamentación y expresar los razonamientos en que se apoya, la motivación debe ser una garantía de razonabilidad, afectando, en forma positiva, el derecho a la tutela procesal efectiva.

Ahora bien, es imprescindible tener presente lo establecido por el “Tribunal Constitucional” respecto a las resoluciones judiciales, señalando que:

“en lo que respecta a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional sobre la motivación de las resoluciones judiciales, ha de tener en cuenta el Consejo Nacional de la Magistratura al momento de emitir sus resoluciones, que éstas deberán respetar el derecho a la tutela procesal efectiva. De tal manera que si la decisión del Consejo Nacional de la Magistratura carece de una motivación adecuada, suficiente y congruente constituirá una decisión arbitraria, y en consecuencia, inconstitucional”²⁵⁵. (El resaltado es mío).

En razón de lo señalado hasta aquí, es necesario observar lo que constituye una motivación adecuada, suficiente y congruente; el deber de motivación, referido al deber de congruencia y su infracción como causa de arbitrariedad, constituye una garantía que asegura que quien adopta la decisión no lo hace por capricho, con apoyo insuficiente en un

²⁵⁵ En “fojas 3 de la sentencia N° 1715-2008-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

“Estado de Derecho”, sino que tiene datos objetivos para respaldarla.

Bajo esta línea de pensamiento es necesario advertir que ningún organismo judicial estaría en condición de sustentar su fallo en argumentos que no hayan sido señalados por las partes en un determinado proceso, así también, no es posible que resuelva pretensiones que no hayan sido expuestas por las partes, en conclusión, se tiene que respetar el “Principio de Congruencia Procesal”; al respecto, el “Tribunal Constitucional” ha sostenido que:

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se receta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí mismo, exprese una siguiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta un supuesto de motivación por remisión”²⁵⁶. (El resaltado es mío)

En este sentido, un juez que base su decisión en hechos que no se encuentren acreditados, o se refiera a alegaciones no formuladas por las partes, estará realizando una motivación aparente (inexistente, en términos formales) y, por tanto, estará actuando de manera arbitraria²⁵⁷. (El resaltado es mío).

Así también, el “Tribunal Constitucional” ha desarrollado, en su informe jurisprudencial, las características o elementos del contenido esencial del “Derecho a la Tutela Procesal Efectiva” bajo el sustenta que se tiene que evidenciar una adecuada motivación de las resoluciones judiciales y administrativas, haciendo la diferencia entre los concepto de “Motivación Adecuada”, “Motivación Suficiente” y “Motivación Congruente”, y ello lo ha hecho cuando se ha pronunciado sobre demandas en las que se han cuestionado resoluciones del “Poder Judicial”. En

²⁵⁶ En “fojas 1 de la sentencia N° 4228-2005-HC/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”.

²⁵⁷ Acontecido en “fojas 6 y 7 de la sentencia N° 3152-2006-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

efecto, el “Tribunal Constitucional” indicó, en varias ocasiones, que:

“el derecho a la motivación de las resoluciones comporta, de manera general, una exigencia en el sentido de que los fundamentos que sustentan la resolución deben ser objetivos y coherentes con la materia de pronunciamiento, quedando fuera de ella consideraciones de orden subjetivo o que no tienen ninguna relación con el objeto de resolución”²⁵⁸. (El resaltado es mío).

Bajo esta misma línea de pensamiento, el “Tribunal Constitucional” señaló que:

“Tan arbitraria es una resolución que no está motivada o está deficientemente motivada como aquella otra en la cual los fundamentos no tienen una relación lógica con lo que se está resolviendo; en ambos supuestos, de ser el caso, se vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (...)”²⁵⁹. (El resaltado es mío).

Sobre el derecho fundamental a la adecuada motivación de las resoluciones judiciales como parte del derecho a la tutela procesal efectiva, el “Tribunal Constitucional” señaló lo siguiente:

“el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”²⁶⁰. (El resaltado es mío)

Con respecto al contenido constitucional del “Derecho a la Debida Motivación” de las resoluciones judiciales, el “Tribunal Constitucional” estableció que:

²⁵⁸ Acontecidos en la “sentencia N° 0291-2011-PA/TC”, emitida con fecha 17 de junio del 2011; expedida por el “Tribunal Constitucional”; mediante la referida sentencia, se delimito que la decisión del “Consejo Nacional de la Magistratura” sólo debe referirse y basarse en el criterio objetivo, más no en el criterio subjetivo.

²⁵⁹ Acontecido en “fojas 41, de la sentencia N° 5156-2006-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”. (**Anexo 1-D**)

²⁶⁰ Acontecido en “fundamento 4, de la sentencia N° 3943-2006-PA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”.

“éste obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa).

El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)”²⁶¹. (El resaltado es mío)

En concordancia con lo señalado, el mismo “Tribunal Constitucional”, indicó que:

“el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de las motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: (...) b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones del fallo y las pretensiones formuladas por las partes (...)”^{262,263}. (El resaltado es mío)

En atención a todo lo señalado y siguiendo sustentado por el autor Edwin Figueroa, “el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del demandante haciendo frente a actos de arbitrariedad judicial y/o administrativa”²⁶⁴, y, en forma adicional, sirve de garantía para que las resoluciones judiciales y administrativas no se encuentren expedidas bajo el capricho de los jueces o fiscales, sino en argumentos de orden objetivo, bajo el marco del ordenamiento jurídico y constitucional. Sin embargo, es necesario tener presente que no todos los errores que adolece

²⁶¹ Acontecido en “fundamento 5. e. de la sentencia N° 4295-2007-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”.

²⁶² Acontecido en el “fundamento 2. de la sentencia N° 4348-2005-PA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”.

²⁶³ Acontecido en “fojas 3. de la sentencia N° 5904-2008-PA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; de fecha 16 de noviembre del 2009.

Acontecido en “fojas 7. de la sentencia N° 0728-2008-HC/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; de fecha 22 de octubre del 2008.

²⁶⁴ FIGUEROA GUTARRA, Edwin (2014); “El Derecho a la Debida Motivación. Pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre la Obligación de Justificar las Decisiones Judiciales y Administrativas”; editorial “Gaceta Jurídica”, Lima. En: <http://repositorio.ucv.edu.pe>.

una resolución judicial o administrativa constituye, en forma automática, la vulneración del contenido constitucionalmente protegido del “Derecho a la Debida Motivación” de las resoluciones judiciales o administrativas.

En palabras del “Tribunal Constitucional”, en forma específica, en la sentencia N° 3943-2006-PA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional”; y con el voto singular de los magistrados Magdiel González Ojeda y Javier Alva Orlandini²⁶⁵, el “Tribunal Constitucional” precisó lo siguiente:

“que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. *Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, (...).*
- b) Falta de motivación interna del razonamiento.
- c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas. *Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. (...).*
- d) La motivación insuficiente. *Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada.*
- e) La motivación sustancialmente incongruente. *El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, (...).*
- f) Motivaciones cualificadas. *(...).”*²⁶⁶ (El resaltado es mío)

²⁶⁵ Acontecido en la “sentencia N° 1744-2005-PA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”.

²⁶⁶ Acontecido en “fojas 7-9, de la sentencia del N° 0728-2008-HC/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, con fecha 13 de octubre del 2008. Caso correspondiente a “Giuliana Flor de María LLamoja Hilares”.

Realizando una lectura a los párrafos citados, una resolución que no se base en argumentos sólidos y entendibles, se ha de cuestionar por ser arbitraria, por indebida motivación y, la violación, al principio de la interdicción de la arbitrariedad. De modo similar a lo señalado, el “Tribunal Constitucional”, también sustentó el:

“(…) derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional (...)”²⁶⁷. (El resaltado es mío).

En atención a la jurisprudencia citada, si bien la emisión de una determinada sentencia condenatoria, por si sola, no vulnera los derechos fundamentales, sí son vulnerados cuando dicha facultad se ejerce de forma arbitraria, esto es, cuando no existe una debida motivación o en todo caso no se observan que las actuaciones se ciñan a los lineamientos constitucionales y legales establecidos en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, en consecuencia, la arbitrariedad implica incurrir en la inconstitucionalidad, es por ello que toda sentencia que sea caprichosa; que sea más bien consecuencia de una simple decisión que de la aplicación del orden legal y jurídico; que sea solo basada en la voluntad que en la justicia y/o a la razón; que sus conclusiones sean distantes y/o alejadas de la lógica, será una sentencia o resolución parcializada, arbitraria, injusta y, por lo tanto, es inconstitucional.

Es pertinente e imprescindible citar lo establecido en el precedente vinculante, la sentencia N° 1412-2007-PA/TC,

²⁶⁷ Acontecido en “fojas 3 de la sentencia del N° 5601-2006-PA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; con fecha 13 de octubre del 2008.

emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-I**), es decir, de la sentencia materia de análisis en el presente apartado, por la cual se ordena que las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” deben ser motivadas bajo sanción de declararlas inválidas y vulneradoras de derechos constitucionales. En este sentido, la motivación a que hace referencia el “Tribunal Constitucional” se refiere a la motivación que deben tener tanto los actos de la administración como las resoluciones judiciales; así, los requisitos establecidos por el “Tribunal Constitucional” sobre la motivación de las decisiones administrativas como de las resoluciones judiciales han de ser exigibles a las decisiones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”.

En atención a todo lo señalado, la debida motivación es el requisito esencial en todas las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, así, cuando el referido organismo estatal evalúe la capacidad e idoneidad de los jueces y fiscales para la ratificación o destitución, **sus resoluciones han de tener un sustento razonable, basado en pruebas objetivas que determinen si concurren los elementos suficientes para no renovar la confianza o imponer una sanción determinada**; en consecuencia, la decisión expedida por el “Consejo Nacional de la Magistratura” que aleguen aparentes razones o argumentos, o que contengan conclusiones que no sean consecuencia de las premisas o presupuestos establecidos en el procedimiento de ratificación o disciplinario, o que se evalúen hechos que no han sido materia de investigación u objeto de contradicción, o que resuelvan de forma distinta a como han hecho en casos similares, afectarán el derecho a la tutela procesal efectiva en la modalidad de la motivación de las resoluciones judiciales y el precedente vinculante recaído en la sentencia N° 1412-2007-PA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-I**).

Como conclusión de todo lo señalado en el análisis de lo especificado por el “Tribunal Constitucional” en la sentencia N° 1412-2007-AA/TC (**Anexo 1-I**), para determinar si existe una adecuada, suficiente y coherente motivación de las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” es necesario tener en consideración las precisiones señaladas por el “Tribunal Constitucional” en la “sentencia N° 00728-2008-PHC/TC” expedida por el “Tribunal Constitucional”, referida a los supuestos: a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente*, b) *Falta de motivación interna del razonamiento*, c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas*, d) *Motivación insuficiente*, e) *Motivación sustancialmente incongruente*, y; f) *Motivaciones cualificadas*.

Conociendo todo lo sustentado y examinado en el presente capítulo, es decir, el punto 1.1 *Antecedentes de la investigación*²⁶⁸, 1.2 *Estado actual de las propuestas doctrinarias de solución al problema*; 1.3 *Orientación Jurisprudencia*²⁶⁹ *entorno a la aplicación normativa.*; se concluye que la jurisprudencia del “Tribunal Constitucional” del Perú, en materia de ratificación de magistrados, no es uniforme, no obstante, en las últimas sentencias se observa el respeto de los derechos humanos. Ahora bien, esta situación no es segura debido a que la técnica de interpretación es susceptible de cambiar, más aún cuando el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú” ordena y establece una regulación inconstitucional.

²⁶⁸ El citado punto comprende los siguientes ítems: “Antecedentes del problema, bases teóricas (Características fundamentales de la investigación, aspectos generales de la interpretación jurídica del Derecho, teorías sobre la interpretación jurídica del Derecho, la interpretación jurídica como fuente de la interpretación constitucional, aspectos generales de la interpretación de la Constitución, sistematización de la interpretación constitucional, formas y métodos de interpretación de la Constitución, los principios de interpretación de la Constitución, origen y rasgos esenciales de la interpretación constitucional, los límites de la interpretación constitucional según el autor Manuel Atienza”.

²⁶⁹ En las siguientes sentencias:

- En la “sentencia N° 1941-2002-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-A**).
- En la “sentencia N° 2409-2002-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-B**).
- En la “sentencia N° 3361-2004-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-C**).
- En la “sentencia N° 5156-2006-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-D**).
- En la “sentencia N° 4602-2006-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-E**).
- En la “sentencia N° 5033-2006-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-F**).
- En la “sentencia N° 4596-2006-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-G**).
- En la “sentencia N° 1458-2007-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-H**).
- En la “sentencia N° 1412-2007-AA/TC”; emitida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-I**).

La conclusión señalada en el párrafo anterior, producto del estudio y análisis en los puntos anteriores, tiene sustento y se corrobora en la realidad, donde el *“Tribunal Constitucional”* mediante la interpretación vulnera las competencias de los organismos autónomos basándose en la interpretación, lo cual es perjudicial en un *“Estado de Derecho”*, es pertinente tener presente lo especificado por el autor Eloy Espinoza-Saldaña, respecto a que el presente tema es:

“(…) de vital importancia, ya que pocas actuaciones estatales en época reciente han sido tan cuestionadas en el Perú como las ratificaciones judiciales y fiscales efectuadas por el ya mencionado Consejo Nacional de la Magistratura. Tantas han sido las críticas realizadas al respecto que en los lineamientos elaborados por la Comisión de Estudios de las Bases de la Reforma Constitucional e incluso en la propuesta de reforma constitucional hoy en trámite se eliminan las ratificaciones judiciales y fiscales de nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, son muchos hoy los afectados por el uso de este polémico mecanismo, haciéndose necesario entonces ahora discutir el tema, máxime si recientemente se ha dado un pronunciamiento del Tribunal Constitucional Peruano que parece adelantar algunos interesantes criterios al respecto. Pasemos pues de a analizar tan relevantes acontecimientos.”²⁷⁰ (El resaltado es mío)

Haciendo una simple lectura del párrafo citado se observa que siempre se apostó por una reforma constitucional, no siendo la solución al problema la interpretación, es necesario e imprescindible la modificación constitucional del citado *“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”*, lo cual conlleva a una modificación integral del *“Consejo Nacional de la Magistratura”*, tal como la conformación de los miembros que la integran, la misma que debería estar a cargo de profesionales en *“Derecho”*, es decir, abogados, y no de otras profesiones, alineándome con lo señalado por el autor Manuel Aragón, quien señala que:

“(…) el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución, pues no tiene sentido entender a la Constitución como norma (...) si no descansa en la existencia y efectividad de los controles. De ahí que éstos se hayan ampliado y enriquecido en la teoría y práctica constitucional de nuestro tiempo”. (El resaltado es mío).

²⁷⁰ ESPINOZA-SALDAÑA, Eloy; *“¿Conviene Mantener la Irreversibilidad de las Resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura sobre Ratificaciones Judiciales y Fiscales?”*. En *“Dialogo con la Jurisprudencia N° 52”*, *“Gaceta Jurídica”*, Lima, enero, 2003, Página N° 39.

Observando el párrafo citado se concluye que no basta con que solamente se acerque al objetivo, a los alcances o a las funciones del “Consejo Nacional de la Magistratura”, es decir, no solo es necesario realizar una labor interpretativa para evadir el problema, es imprescindible y necesario la modificación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, y con ello la modificación de todo el sistema que engloba el funcionamiento del “Consejo Nacional de la Magistratura” en el Perú.

Según el “artículo 25° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, se regula que:

“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, ley o la presente Convención; aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”. (El resaltado es mío).

Como es de conocimiento general, la jurisprudencia emitida por la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” fijó los lineamientos del artículo 25°, es así que en primer lugar se especifica que se consagra el “Principio de la Efectividad de los Instrumentos” o el “Principio de la Efectividad de los Medios Procesales”, destinados a garantizar la efectividad de los derechos humanos, en consecuencia, la ausencia de un instrumento de carácter procesal efectivo, consagra una transgresión a la “Convención Americana de Derechos Humanos”²⁷¹.

Al respecto, el reconocido autor y ex-presidente de la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Antonio Cancado, señala que el “artículo 25° de la Convención Americana de Derechos Humanos”, es una garantía a la efectividad de los derechos humanos porque, “constituye, en última instancia, uno de los pilares básicos no solo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

²⁷¹ En “los párrafos 24 de la Opinión Consultiva OC-09/87” de las “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia” de fecha 6 de octubre de 1987.

como del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática (en el sentido de la Convención)”²⁷². (El resaltado es mío).

Al respecto, coincido con lo señalado por el autor Daniel Soria, cuando especifica que *“todos estos criterios reseñados se repiten una y otra vez en las sentencias sobre el fondo que expide la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a la violación de Derechos Humanos por los Estados parte de la Convención Americana de Derechos Humanos”²⁷³*. En esta misma línea, el reconocido autor Daniel Soria, señala que:

“la prohibición de la revisión judicial de las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces y, por ende, del acceso al proceso de amparo, constituye una disposición claramente opuesta al numeral 1 del artículo 25° de la Convención Americana. En tal virtud, en cumplimiento del artículo 2° del referido tratado, el Estado Peruano tiene la obligación de derogar el artículo 142° de la Constitución a través de un procedimiento de reforma constitucional.

Precisamente, en esta dirección se encuentra el Proyecto de Constitución, el cual en su artículo 216°, referido a las funciones del Consejo Nacional de la Magistratura, ha eliminado el proceso de ratificación de magistrados y ha establecido que, en el caso del procedimiento disciplinario, la resolución final puede ser impugnada directamente ante el Tribunal Constitucional solo si aquella afecta el debido proceso.

Finalmente, consideramos oportuno efectuar algunas reflexiones sobre la prohibición de impugnar las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, que también consagra el cuestionado artículo 142° de la Constitución. Esta disposición tiene su correlato en el artículo 181° del texto constitucional, el cual establece que, en materias electorales, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, sus resoluciones (del Jurado Nacional de Elecciones) son dictadas en instancia final, definitiva, y no son revisables. Contra ellas no procede recurso alguno”^{274,275}. (El resaltado es mío).

En efecto, las razones que cuestionan la *“prohibición de impugnar las sentencias expedidas”* por el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* en el tema de ratificación

²⁷² En *“el párrafo 18 de la Resolución”* de fecha 13 de setiembre de 1997; en forma específica, en el *“voto disidente del juez Antonio Cancado Trindade”*.

²⁷³ Es necesario tener presente que, por ejemplo, tratándose de casos en los cuales fue demandado el *“Estado Peruano”*, tenemos los siguientes: *“Castillo Páez, Castillo Petrucci y otros, Cesti Hurtado, Durand y Ugarte, Cantoral Benavides, Tribunal Constitucional, Ivcher Bronstein”*.

²⁷⁴ Loc. Cit.

²⁷⁵ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); *“La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”*. En *“Diálogo con la Jurisprudencia”*, año N° 9; revista N° 52; Lima; *“Gaceta Jurídica”*, enero; Págs. N° 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

de magistrados, también son válidos en el caso de las resoluciones emitidas o expedidas por el “Jurado Nacional de Elecciones”, en este mismo sentido se ha pronunciado la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos” cuando la Sra. Susana Huguchi Migaya denunció al “Jurado Nacional de Elecciones” en el año 1995, por el haber impedido su postulación como candidata en la partido político, agrupación independiente “Armonía Frempol”.

Asimismo, mediante el “Informe N° 119/99” de fecha 6 de octubre de 1999 (Caso N° 11,428)²⁷⁶, la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, entre sus conclusiones, dispuso que:

“(…) las disposiciones del ordenamiento jurídico peruano que establecen, respectivamente, que las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones son dictadas en instancia final, definitiva y no son revisables. Contra ellas no procede recurso alguno (artículo 181 constitucional), violan el derecho a un recurso sencillo y rápido que la ampare contra actos que violan sus derechos fundamentales, tal como lo prevé el artículo 25 de la misma Convención (…)”. (El resaltado es mío).

En consecuencia, y en esa misma línea, la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos” recomendó al “Estado Peruano”:

“Adoptar las medidas tendientes a modificar las disposiciones de los artículos 181° de la Constitución Política del Perú del año 1993 y el artículo 13° de la Ley Orgánica Electoral, posibilitando un recurso efectivo y sencillo en los términos del artículo 25° de la Convención, contra las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones que vulneran la garantía a la participación política por parte de los ciudadanos (…)”. (El resaltado es mío).

La citada y transcrita recomendación realizada por la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos” no fue seguida por el “Estado Peruano”, ni en su momento, ni ahora, es más, en la parte final correspondiente al “artículo 236° del proyecto de Constitución Política del Perú del año 1993” se reiteraba que “(…) no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral”.

²⁷⁶ En la página web oficial de la “Corte Interamericana de Derechos Humanos” (Párrafo N° 85). En: www.cidh.oas.org.

En atención a todo lo expuesto, el “Congreso de la República” debió y debería modificar o eliminar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, junto con la parte correspondiente al “artículo 181° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, debido a que el problema suscitado se debe corregir desde el fondo, y no mediante la técnica de la interpretación, de esta manera, la presente investigación acepta la hipótesis planteada al principio y que se dilucidará en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO 2: TOMA DE POSTURA / SOLUCIÓN / TESIS

2.1 Análisis, Interpretación de la Información:

En el numeral 3.2 del presente trabajo de investigación señalé que la presente tesis está enmarcada dentro de lo que se conoce como una “Investigación Jurídica”, por lo cual debemos especificar que la etapa de investigación se inicia conceptualizando lo que se conoce como “Enunciado del Problema”; mediante el cual se busca comprender un hecho o experiencia del pasado; es decir, se parte de una situación problemática, difusa, vaga y luego relaciona los elementos en su devenir y llega a formular un enunciado simple, claro y completo, tal como lo señaló el autor Ramón Ramírez²⁷⁷.

En este sentido, debemos tener en consideración que la presente tesis se enmarca dentro de la clasificación de una “Investigación Jurídica”, entonces debemos entender que las etapas en este tipo de investigación son: 1.- *Planteamiento del Problema*, 2.- *Formulación de Hipótesis*, 3.- *Recolección de información* (Fuentes documentales – técnica de fichaje), 4.- *Prueba de hipótesis: Demostración Lógica y Argumentativa*, 5.- *Análisis e Interpretación*, 6.- *Conclusiones* y 7.- *Recomendaciones*.

Al tener en consideración que los “Enunciados” de una investigación son aquellos elementos de los hechos que son importantes porque sirven para

²⁷⁷ RAMÍREZ ERAZO, Ramón (2010); “Proyecto de Investigación - ¿Cómo se hace una tesis?”; Lima; “Fondo Editorial AMADP”; Lima; Perú; Pág. N° 484.

realizar, en forma eficiente, el proceso de estudio de la realidad, en este sentido, es importante plantearlas con claridad y definirlas conceptualmente.

En esta medida, la interpretación que realiza el “Tribunal Constitucional” de los derechos fundamentales en las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, respecto a la ratificación de magistrados; es considerada como punto de partida para realizar un análisis e interpretar toda la información revisada, debiendo especificar los siguientes puntos:

- a.- Que, al revisar cada una de las resoluciones citadas en el presente trabajo de investigación y que fueron expedidas por el “Tribunal Constitucional”, acerca del proceso de ratificación de magistrados emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” (Jueces del “Poder Judicial” y fiscales del “Ministerio Público - Fiscalía de la Nación”), se afecta el “Principio de Seguridad Jurídica”.

La “Constitución Política del Perú del año 1993” en forma específica no menciona a la “Seguridad Jurídica”, en ningún artículo ni tampoco como principio, no obstante, el “Tribunal Constitucional” lo desarrolló en reiteradas sentencias, tal como se observa en la sentencia N° 0016-2002-AI/TC, por el cual el “Tribunal Constitucional” trató al concepto de “Seguridad Jurídica” como un principio consustancial al estado constitucional de derecho, implícitamente reconocido en la “Constitución Política del Perú del año 1993”. En este sentido, a la “Seguridad Jurídica” en la referida sentencia se la trata como un valor superior contenido en el espíritu garantista de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, que se proyecta a todo el ordenamiento jurídico y busca asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos y, en general, de toda la colectividad, al desenvolverse dentro de los cauces del Derecho y la legalidad²⁷⁸.

²⁷⁸ En la “sentencia N° 0001-2003-AI/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, con fecha 04 de julio del 2003; se observa lo señalado; “acerca de la acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Notarios del Distrito

En este sentido, citando al autor Marcial Rubio, el concepto de “Seguridad Jurídica” radica en:

*“el Derecho será cumplido y, por consiguiente, que las conductas de las personas, pero principalmente del Estado, sus órganos y organismos, serán predecibles. Lo esencial de la Seguridad Jurídica es poder predecir la conducta de las personas y del poder a partir de lo que manda el Derecho. Puede ser que las personas inclusive discrepen con esas conductas, pero cuando tiene Seguridad Jurídica saben cuáles son las predetermina el Derecho. Esto permite organizar la propia vida y sus situaciones de manera jurídicamente correcta. (...)”*²⁷⁹. (El resaltado es mío).

Bajo esta línea de pensamiento, “un aspecto central de la Seguridad Jurídica es la vigencia plena de la cosa juzgada en la sociedad, es decir, que las sentencias de los tribunales efectivamente queden no modificadas y se cumplan con eficiencia”²⁸⁰. En síntesis y siguiendo al autor Marcial Rubio, podemos decir que:

*“la Seguridad Jurídica es un principio fundamental del ordenamiento jurídico y del contenido constitucional. Si bien no está señalada expresamente en la Constitución, se halla implícita en ella y el Tribunal Constitucional la ha establecido expresamente como derecho y principio en su jurisprudencia. Consiste en que el Derecho será cumplido y, por tanto, en que cada persona puede predecir la conducta de las demás y del Estado. Tiene plena protección a través de los procesos constitucionales y se perfecciona cuando rigen la ley y la cosa juzgada”*²⁸¹. (El resaltado es mío).

En este sentido, al observar la introducción del presente trabajo de investigación, la situación problemática está referida al estudio de nuestro ordenamiento constitucional en lo referido al tema de

Notarial de Lima contra el segundo y el cuarto párrafo del artículo 7° y el artículo 13° de la Ley N° 27755, y por los colegios notariales de los distritos notariales del Callao y de Arequipa contra el segundo párrafo del artículo 7° de la Ley N° 27755”.

²⁷⁹ RUBIO CORREA, Marcial (2013); *“La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”*, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, Lima; Perú; Pág. N° 308.

²⁸⁰ RUBIO CORREA, Marcial (2013); *“La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”*, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, Lima; Perú; Pág. N° 308.

²⁸¹ RUBIO CORREA, Marcial (2013); *“La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”*, “Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, Lima; Perú; Pág. N° 308.

ratificación de magistrados, en consecuencia, el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se dispone que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Es decir, el objetivo que se persiguió mediante el citado artículo constitucional es:

“(…) establecer zonas exentas de control judicial, asumiendo en el plano constitucional que determinados actos constituyen causas no justiciables, doctrina que en la actualidad se encuentra en franco retroceso. Sin embargo, el Tribunal Constitucional del Perú, en varias oportunidades, interpretó que es posible interponer –y declarar fundada- una demanda de amparo contra el Consejo Nacional de la Magistratura en un proceso de ratificación de magistrados”²⁸². (El resaltado es mío).

En este sentido, lo señalado obedece a varias razones, entre las cuales se puede citar lo señalado en la sentencia N° 2409-2002-AA/TC, expedida por “Tribunal Constitucional”; exactamente se señala que la ratificación se realice “sin respetar el plazo establecido por la Constitución Política del Perú, por ejemplo, cuando la resolución de no ratificación se emitió pese a que el magistrado no había cumplido siete años en el ejercicio de la función”²⁸³ (**Anexo 1-B**), así también lo señala el “Tribunal Constitucional” en las sentencias N° 0065-2003-AA/TC²⁸⁴ y N° 0216-2003-AA/TC^{285,286}.

Asimismo, el “Tribunal Constitucional” en las sentencias N° 2952-2002-AA/TC²⁸⁷ y N° 2859-2002-AA/TC²⁸⁸, resolvió declarar “fundadas

²⁸² GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter; “La Constitución Comentada, Análisis Artículo por Artículo”, Tomo N° I; “Gaceta Jurídica”; 2006; Lima – Perú; Pág. N° 853.

²⁸³ Estudiado y tratado en el caso: “Diodoro Antonio Gonzales Ríos”, “El Peruano” – “Garantías Constitucionales”, publicado el 10 de diciembre del 2002; Pág. N° 5648.

²⁸⁴ Estudiado y tratado en el caso: “César José Hinostroza Pariachi”, “El Peruano” – “Garantías Constitucionales”, publicado el 5 de abril del 2003; Pág. N° 6101.

²⁸⁵ Estudiado y tratado en el caso: “Raúl Sebastián Rosales Mora”, “El Peruano” – “Garantías Constitucionales”, publicado el 25 de abril de 2003, Pág. N° 6171.

²⁸⁶ Debido a que “Es pertinente tener en consideración lo señalado por la “Defensoría del Pueblo” en su Resolución Defensoral N° 0038-2002/DP”, del 28 de noviembre de 2002.

²⁸⁷ Estudiado y tratado en el caso: “Rosa Mercedes Rolando Ramírez”.

²⁸⁸ Estudiado y tratado en el caso: “Elia Araujo Sánchez”; publicado el 11 de noviembre de 2003.

las demandas de amparo interpuestas en aquellos casos en que el Consejo Nacional de la Magistratura no concedió las entrevistas previstas legalmente a los magistrados no ratificados, aunque sin disponer su reposición²⁸⁹.

Mediante la emisión de otras sentencias, el “Tribunal Constitucional” fue objeto de muchas críticas debido a que no respetó el “Debido Proceso” al expedir las resoluciones donde tenía que evaluar las decisiones asumidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, considerando que “las decisiones de no ratificación y de ratificación no están sujetas a motivación”²⁹⁰, en forma específica, cuando el “Tribunal Constitucional” emitió la sentencia N° 1941-2002-AA/TC²⁹¹ **(Anexo 1-A)**. Es pertinente indicar que el referido criterio del “Tribunal Constitucional”, no fue respaldado por el miembro del “Tribunal Constitucional”, Aguirre Roca, quien en su voto singular recaído en la sentencia N° 2800-2003-AA/TC consideró que debe garantizarse el derecho a un debido proceso y el derecho a la defensa respecto al magistrado sujeto a ratificación.

En base a lo descrito, si el primer objetivo del “Tribunal Constitucional” es asumir el rol de “máximo intérprete de la Constitución Política del Perú”, es decir, el máximo organismo del país que interpreta a la “Constitución Política del Perú del año 1993”, esta función se basa en interpretar los alcances de los verdaderos límites de carácter constitucional de sus propias facultades, y, como segundo punto, determinar los alcances y las potestades de los demás órganos del Estado, siendo necesario hacer referencia al autor Aníbal Quiroga, cuando señala respecto a la “Interpretación Constitucional” que la misma:

²⁸⁹ Transcrito de las referidas sentencias.

²⁹⁰ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter; “La Constitución Comentada, Análisis Artículo por Artículo”; Tomo N° I; “Gaceta Jurídica”; 2006; Lima – Perú; Pág. N° 853.

²⁹¹ Estudiado y tratado en el caso: “Luis Felipe Almenara Bryson”, “El Peruano” - “Garantías Constitucionales”, publicado el 20 de marzo de 2003, Pág. N° 5994-5998.

“supone un ejercicio intelectual harto diferente de la interpretación jurídica ordinaria (hermenéutica), debido fundamentalmente a la diferente naturaleza normativa de las normas constitucionales respecto de las normas ordinarias. Como ya se ha visto, mientras que las primeras son esencialmente políticas (sean auto-aplicables, programáticas o estructurales), las segundas son de básico contenido subjetivo o material, de modo tal que siendo diferentes no se les puede aplicar válidamente un mismo método de interpretación, pues el resultado resultaría erróneo”²⁹². (El resaltado es mío).

“en los últimos años dicha actividad de interpretación constitucional ha sido desnaturalizada debido a factores eminentemente políticos, cuya causa originaria se puede encontrar en el sistema de elección de los miembros del Tribunal Constitucional por parte del Congreso de la República. Por ende, la jurisprudencia constitucional dentro del ámbito del control concentrado no demuestra el cumplimiento de la función conferida al Tribunal por parte de la Constitución”²⁹³. (El resaltado es mío).

Bajo este esquema, la pregunta que se dilucida es ¿Cuáles son los límites que tiene que respetar el “Tribunal Constitucional” cuando realiza sus funciones?, con la finalidad de responder esta interrogante, debemos partir de la racionalidad en el ejercicio de interpretar la “Constitución Política del Perú del año 1993”, como es de conocimiento, el “Tribunal Constitucional” del Perú y todo órgano del Estado se encuentran sometidos a los parámetros señalados en la “Constitución Política del Perú del año 1993” y al ordenamiento legal, en consecuencia, si bien el “Tribunal Constitucional” debe interpretar una norma constitucional o legal, no puede modificarla, como segundo punto, el “Tribunal Constitucional” del Perú no puede invadir la autonomía de los órganos del Estado por medio de la interpretación.

Como lo señala la autora Carmen Robles, el “Tribunal Constitucional” del Perú es considerado como una alternativa posible de una última

²⁹² QUIROGA LEÓN, Aníbal (2005); “Los Excesos del Tribunal Constitucional Peruano: A Propósito del Control Concentrado de la Constitución”. En: “Estudios Constitucionales”; año N° 3; volumen 3; N° 002; “Centros de Estudios Constitucionales”, Santiago-Chile, Págs. 29-50.

²⁹³ QUIROGA LEÓN, Aníbal (2005); “Los Excesos del Tribunal Constitucional Peruano: A Propósito del Control Concentrado de la Constitución”. En: “Estudios Constitucionales”; año N° 3; volumen 3; N° 002; “Centros de Estudios Constitucionales”, Santiago-Chile, Págs. 29-50.

instancia racional y objetiva de respeto del juego político según las reglas establecidas en la misma *“Constitución Política del Perú del año 1993”*²⁹⁴, en resumen se trata de respetar los límites y no sobrepasarlos. Bajo este esquema debemos tener presente lo señalado por la autora Carmen Robles cuando señala que:

*“las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura, la Constitución ha señalado en forma expresa que no son revisables y el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que lo son cuando vulneren derechos constitucionales. Nuestra posición es la misma, nuestras normas incluso las constitucionales tienen inconsistencias, y si bien es cierto el Tribunal Constitucional del Perú debe controlar la constitucionalidad del sistema, también es cierto que se deben corregir por la vía legal (se modificando la Constitución, sea modificando el Código Procesal Constitucional, o la norma que se deba modificar) éstas, para que el Tribunal Constitucional del Perú no tenga que recurrir a este tipo de sentencias, que si bien es cierto tutelan los derechos fundamentales, a veces lo hacen al filo del límite o sobrepasando el límite de sus funciones, ya que vía interpretación se pueden sustentar muchas cosas con la finalidad de llegar adonde se quiere llegar, nos explicamos, si el Tribunal Constitucional del Perú quisiera sustentar que las sentencias del Jurado Nacional de Elecciones no son revisable, lo que puede hacer, y probablemente con la misma consistencia de su posición actual”*²⁹⁵. (El resaltado es mío).

Bajo este contexto y por medio del método de la interpretación, el *“Tribunal Constitucional”* modificó en reiteradas ocasiones la interpretación acerca del *“artículo 142° de la Constitución Política del Perú”*, afectando de esta manera el *“Principio de Seguridad Jurídica”* explicado en el presente punto, por lo que el cambio de precedente obedece a que la norma o artículo en cuestión es inconstitucional y por lo tanto merece ser reformado, debido a que si incurrimos a la *“Interpretación”* para salvar el orden constitucional abrimos otras puertas para que en otros casos no se respete el orden constitucional, se debe considerar que la *“Interpretación”* como método tiene límites.

²⁹⁴ BORDALÍ SALAMANCA, Andrés; *“Exposición Magistral Pronunciada en Valdivia con Motivo de la Inauguración del Año Académico 2003 de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile”*; *“Justicia Constitucional”*; *“Revista de Derecho”*, Vol. XIV, julio 2003, Págs. 285-291.

²⁹⁵ ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); *“Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”*. En: <http://blog.pucp.edu.pe>.

Observando el contexto descrito y considerando el concepto de *“Seguridad Jurídica”*, es importante establecer que límites o parámetros a la interpretación tiene el *“Tribunal Constitucional”* en lo concerniente a la ratificación de magistrados, debido a que el *“artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”* es claro cuando señala que las resoluciones expedidas por el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* no son revisables por el *“Poder Judicial”*, en consecuencia, existe un problema en cuanto a la técnica de interpretación, exigiéndose en este sentido lo contrario, es decir, que las referidas resoluciones, expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” sean motivadas.

Es pertinente tener presente que no estoy en contra de lo señalado por el *“Tribunal Constitucional”*, en cuanto a que las referidas resoluciones del *“Consejo Nacional de la Magistratura”* tienen que ser motivadas, sino que la forma en que se debe llegar a esa exigencia es por medio de una reforma constitucional, debido a que la interpretación como técnica tiene límites que se tienen que respetar, hacer lo contrario no sería solucionar el problema sino incrementarlo, sería incurrir nuevamente en violación al orden constitucional. En esta línea de pensamiento, coincido con lo señalado por el autor Juan Morales, al sostener que:

“una interpretación cabal de la normatividad referida no puede llevarnos a otra conclusión que no sea la inconstitucionalidad de la misma y, por lo tanto, las decisiones adoptadas bajo su amparo, carecen de eficacia, son nulas.

¿cuál debió ser la decisión del Consejo Nacional de la Magistratura? para dar el ejemplo a las demás instituciones que tienen que ver con el que hacer jurídico, simplemente no llevar a cabo ningún proceso de ratificación, en los términos señalados en la Constitución, por tratarse de una norma inconstitucional. Precisamente, lo que debe caracterizar a un Estado democrático constitucional es que las instituciones no solo conozcan la Constitución, sino el significado de los derechos y de las instituciones que se desarrollan en dicho cuerpo normativo. En

otras palabras, no se trata de aplicar literalmente el contenido de los cuerpos normativos, del cual no es ajena la Constitución, sino encontrar los significados y la trascendencia de las normas, es decir, interpretar las normas. El Consejo Nacional de la Magistratura no puede comprometerse con actos colindantes con la arbitrariedad. ¿Cuál sería la diferencia entre los procesos de ratificación llevados a cabo en décadas pasadas con evidente presencia del poder político, y los actuales que lleva a cabo el Consejo Nacional de la Magistratura?”²⁹⁶ (El resaltado es mío).

En síntesis, según el referido autor, los procesos de ratificación, reflejados en las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” son nulos; y bajo esa forma debieron ser declarados por la autoridad correspondiente, y reformarse la norma inconstitucional, lo cual se corrobora con lo señalado en el presente trabajo de investigación. Es pertinente indicar que según el autor Edgar Carpio²⁹⁷, no solo lo advierte desde el lado del afectado o demandante (el magistrado), si no, desde el punto de vista del derecho del trabajo del magistrado, derecho éste que garantiza a todos los magistrados a quedarse en el cargo por siete años, en la medida en que sean sometidos a un proceso de ratificación “Válido”.

En esta misma línea también coincide el autor, Daniel Soria, al indicar que:

“la prohibición de la revisión judicial de las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces y, por ende, del acceso al proceso de amparo, constituye una disposición claramente opuesta al literal 1, artículo 25° de la Convención Americana de Derechos Humanos. En tal virtud, en cumplimiento del artículo 2° del referido tratado, el Estado peruano tiene la obligación de derogar el artículo 142° de la Constitución a través de un procedimiento de reforma constitucional”²⁹⁸. (El resaltado es mío).

En conclusión, se observa que existe una situación de exceso del uso de la técnica de interpretación realizada por el “Tribunal”

²⁹⁶ MORALES GODO, Juan (2003); “La Ratificación de los Magistrados y el Estado Constitucional”, en “Diálogo con la Jurisprudencia”, N° 52, año 9, Lima, 2003, Págs. 47-52. En: www.cajpe.org.pe.

²⁹⁷ CARPIO MARCOS, Edgar (2003); “Control Jurisdiccional de las Ratificaciones Judiciales”, “Diálogo con la Jurisprudencia”, N° 52, año 9, Lima, 2003, Págs. 53-64. En: www.cajpe.org.pe.

²⁹⁸ SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año 9; N° 52; Lima; “Gaceta Jurídica”, enero; Págs. 65-72. En: www.cajpe.org.pe.

Constitucional” del Perú respecto al “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, es decir, y tal como lo señalamos al comienzo del presente trabajo de investigación, incurrir en un “Exceso de interpretación” sería ir en contra del orden constitucional, en consecuencia, seguir interpretando lo contrario que señala el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” sería incurrir en una afectación constitucional. En este sentido, el camino correcto frente a este problema es modificar el ordenamiento constitucional y en este sentido establecer límites tanto a las funciones como a la interpretación del “Tribunal Constitucional”.

- b.- Que, el “Tribunal Constitucional” al interpretar las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” sobre ratificación de magistrados (“Poder Judicial” y “Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”), asume una posición de *Poder Constituyente* y no de un *Poder Constituido*, como lo establece la Constitución. Se debe partir que una sentencia de amparo, según el autor César Landa, no instituye un nuevo régimen constitucional o legal, en consecuencia, estos regímenes solo pueden ser modificados por una norma de orden constitucional y no legal (del Congreso); teniendo presente que el “Tribunal Constitucional” no es un órgano constituyente, tampoco es un órgano legislativo con facultades para emitir normas constitucionales o legales; el “Tribunal Constitucional” es un organismo de orden judicial que se encarga de tutelar los derechos fundamentales y, en consecuencia, de realizar el control constitucional de las normas legales²⁹⁹.

Citando al autor Jaime Zelada³⁰⁰, considero que el *Poder Constituyente*, es aquel poder político que se ejerce y manifiesta desprovisto de toda sujeción o subordinación a un ordenamiento

²⁹⁹ LANDA ARROYO, César Rodrigo (2005); “El Amparo en el Nuevo Código Procesal Constitucional Peruano”. En: www.juridicas.unam.mx; “Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM” (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano); Pág. N° 380.

³⁰⁰ ZELADA BARTRA, Jaime Víctor (2014); “Derecho Constitucional y Ciencia Política”; “Corporación Gráfica Suiza S.A.C.”; Lima; Perú. Pág. N° 562.

jurídico anterior. Si analizamos la palabra “Constituyente”, observamos que se refiere al significado de “Crear Algo” que, en el Derecho sería, establecer un orden jurídico primigenio en el que se originan una serie de normas jurídicas que han de regir la vida de una comunidad. Esta idea nos permite fijar que el *Poder Constituyente* es la potestad, capacidad, de crear, sin limitaciones formales de ninguna especie, la Constitución del Estado; como expresión indiscutible de la soberanía popular, evidenciada en la elección de una Asamblea Constituyente encargada de redactar y promulgar una Constitución.

Al no estar regulado previamente el *Poder Constituyente*, es ante todo voluntad política, guiada e inculcada por la ideología social imperante que se plasma en la norma fundamental del Estado; según Carl Schmitt, sostiene que:

“el Poder Constituyente es la voluntad política, cuya fuerza o autoridad es capaz, de adoptar la concreta decisión de conjunto, sobre modo y forma de la propia existencia política, determinado así la existencia de la unidad política como un todo. De las decisiones de esa voluntad se deriva de toda ulterior regulación legal-constitucional”³⁰¹. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, queda claro que el “Tribunal Constitucional” no se configura como un *Poder Constituyente*, debido a que, si bien es un poder político, este se ejerce o manifiesta provisto de toda sujeción o subordinación a nuestro ordenamiento jurídico-constitucional, es decir, a la “Constitución Política del Perú del año 1993”. Siendo esto así, el “Tribunal Constitucional” debe actuar dentro de los límites establecidos por la “Constitución Política del Perú del año 1993”. Ahora bien, cuando realiza la interpretación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, y decide que, si es necesario la motivación de las resoluciones acerca de la ratificación de los magistrados, ocurren dos efectos, primero actúa en atención a los derechos humanos y segundo actúa como *Poder*

³⁰¹ SCHMITT, Kart (1982); “Teoría de la Constitución”; Alianza Universidad Textos S.A.; Madrid; España.

Constituyente, lo cual resulta peligroso y delicado para el desarrollo jurídico y social. Es necesario tener presente que el *Poder Constituyente* tiene las siguientes características:

- Se trata de un poder originario, en sí.
- Se constituye en el poder de creación de todo el orden jurídico.
- Configura un poder ilimitado.
- Es poder de una sola función: dar su Constitución.
- Constituye poder, pero no gobierna.

Observando los citados puntos que caracterizan al *Poder Constituyente*, observamos que estos no son propios del “Tribunal Constitucional”, sin embargo, cuando realiza (a través de la jurisprudencia) la interpretación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” se observa que actúa como un *Poder Constituyente* y no como un *Poder Constituido*.

Siguiente al autor citado, el autor Jaime Zelada³⁰², del contenido de la norma jurídica, que establece el *Poder Constituyente*; fluye el *Poder Constituido*, expresado y concretizado en el establecimiento e institucionalización de los órganos estatales; sus atribuciones, funciones y limitaciones; determinando como expresión soberana del pueblo y en virtud de un texto constitucional expresión del Poder Constituyente, se impone el Estado Constitucional de Derecho, señalando de manera inequívoca las normas jurídicas y principios jurídicos mediante los cuales se deben conformar los órganos estatales, los límites del ejercicio del poder y lo que es fundamental las garantías que está obligado a proporcionar a todos los ciudadanos, de suerte que, los principios del Estado Constitucional de Derecho sea resultado de la expresión soberana de la Nación, expresada a través del nuevo pacto social que representa inmarcesiblemente el *Poder Constituyente*. Bajo este escenario,

³⁰² ZELADA ZELADA BARTRA, Jaime Víctor (2014); “Derecho Constitucional y Ciencia Política”, “Corporación Gráfica Suiza S.A.C.”, Lima; Perú. Pág. N° 566.

observamos que el *Poder Constituido* tiene las siguientes características:

- Se trata de un poder que tiene multiplicidad de funciones.
- El *Poder Constituido* es limitado y no puede actuar más allá de su competencia.
- El *Poder Constituido*, es un poder derivado de la Constitución.
- Es un poder creado por el *Poder Constituyente*, que generalmente son ejecutivo, legislativo y judicial.

Al respecto, el “Tribunal Constitucional” es un *Poder Constituido*, debido a que actúa dentro de los límites derivados de la Constitución Política del Perú, no siendo acorde al orden constitucional que realice interpretaciones saliendo del marco de nuestro ordenamiento, por ello, si bien, cuando realiza la interpretación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” éste debe estar dentro de los límites establecidos.

- c.- Que, al revisar cada una de las sentencias expedidas por el “Tribunal Constitucional” y citadas en el presente trabajo de investigación, observamos que el “Tribunal Constitucional”, al tratar el tema de la ratificación de magistrados en las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” (“Poder Judicial” y “Ministerio Público – Fiscalía de la Nación”) asume un rol de legislador positivo; siendo evidente que los órganos de orden constitucional que diseñan la constitución e interpretan la misma (tanto el “Tribunal Constitucional” como el “Consejo Nacional de la Magistratura”) no deben sobre limitarse en el ejercicio de sus funciones o rol constitucional, para no encontrarse en una situación de inconstitucionalidad³⁰³.

³⁰³ PALOMINO MANCHEGO, José Félix (2002); “Control y Magistratura Constitucional en el Perú”, En: “Constitucionalismo y Derechos Humanos”, “Editora Jurídica GRIJLEY”, Lima, Págs. N° 151-169.

Es claro que todas las personas tienen derecho a obtener decisiones por parte de los órganos del Estado, con una debida motivación, la misma que se establece y reconoce en el “inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú de 1993”, el mismo que, según la autora Karin Castro, constituye:

“uno de los componentes del derecho al debido proceso consistente en obtener una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes (...). Según éste, los órganos encargados de resolver deben expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir la controversia que se sometió a su conocimiento”³⁰⁴. (El resaltado es mío).

Siguiendo al autor Jorge Carpizo, el “Tribunal Constitucional” no debe ni puede realizar una labor de legislador positivo, señalando que:

“si la Constitución no le otorga dicha facultad expresamente y el Tribunal Constitucional se le atribuye a través de una interpretación, a) Estaría sobrepasando su competencia como órgano constituido y usurpando funciones que no le corresponden; b) En lugar de proteger y ser el guardián de la Constitución, la estaría vulnerando y quizá creando una crisis constitucional y política sin que exista quién la pueda resolver a través de medios jurídicos. Desde luego, todo depende de qué país se trate y de las circunstancias; c) Se quiebra la idea de que los órganos constituidos son poderes limitados que solo pueden actuar de acuerdo con su competencia constitucional.”³⁰⁵. (El resaltado es mío).

Ahora bien, al analizar las resoluciones expedidas por el “Tribunal Constitucional” (citadas en el presente trabajo de investigación) en lo referido al tema de ratificación de magistrados, y teniendo presente que según el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, regula que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo

³⁰⁴ CASTRO CRUZATT, Karin (2003); “El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a Cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: el Caso Almenara”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.

³⁰⁵ CARPIZO Jorge (2009); “El Tribunal Constitucional y sus Límites”; “Primera Edición”; Lima; Perú; Págs. N° 98 y 99.

Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces³⁰⁶. (El resaltado es mío)

Es claro que “se trató de establecer zonas exentas de control judicial, asumiendo en el plano constitucional que determinados actos constituyen causas no justiciables, doctrina que en la actualidad se encuentra en franco retroceso”³⁰⁷. Ahora bien, el “Tribunal Constitucional” a través de una “No” uniformidad en su jurisprudencia, por medio de la interpretación, establece que si es posible interponer una acción de amparo cuando la resolución expedida por el “Consejo Nacional de la Magistratura” no haya motivado su decisión; quedando evidente que el “Tribunal Constitucional” se convierte en un legislador positivo, crea una norma constitucional.

Si bien en este caso el “Tribunal Constitucional” actúa en razón del respeto hacia los derechos humanos, abre una puerta para que, en otras ocasiones, legisle por medio de la interpretación, creando o interpretando normas en el sentido contrario a lo señalado; siendo necesario una reforma a nuestro ordenamiento constitucional.

En conclusión y, citando al autor Jorge Carpizo, tal como lo señalamos en el apartado anterior:

“el Tribunal Constitucional es un órgano constituido y, como tal, solo debe ejercer las facultades expresas que la Constitución Política del Perú le señala. Asimismo, el Tribunal Constitucional es un órgano limitado, debido a que no debe usurpar funciones de otros órganos ni equipararse al Poder Constituyente, aunque nuestro Tribunal Constitucional lo ha hecho en la realidad. Desde luego, la Constitución Política del Perú obliga a todos los poderes públicos (incluido el Tribunal Constitucional), si no, a través de facultades implícitas, el Tribunal Constitucional se convertiría en el poder de los poderes, incontrolado, ilimitado y supremo. Sin embargo, y más allá que es una realidad, existe una tendencia actual en la cual diversos tribunales constitucionales, más allá de sus facultades expresas, se han

³⁰⁶ Artículo transcrito de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, la misma que es materia de cuestionamientos.

³⁰⁷ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (2006); “La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo”; Tomo I; “Gaceta Jurídica”; Lima; Perú; Pág. N° 853.

*atribuido el control de las reformas constitucionales, como acontece en el Perú*³⁰⁸. (El resaltado es mío).

En conclusión, y tal como se observar al leer los párrafos citados, la “Interpretación” como técnica tiene límites, es decir, su uso no es de forma ilimitada, por lo tanto, recurrir a esta técnica cuando el problema de fondo no se corrige, genera que en casos futuros, de similar estructura, se recurra a la “Interpretación” para señalar lo contrario, en consecuencia, la única alternativa viable para corregir este problema es derogar y modificar el referido “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

- d.- Que, el “Tribunal Constitucional” al interpretar las resoluciones de ratificación de los magistrados, que fueron expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, afecta la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura”, establecida en la “Constitución Política del Perú del año 1993”.

Como se tiene conocimiento, y haciendo referencia a la base normativa y legal, “el Consejo Nacional de la Magistratura es un organismo autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales y se encuentra sometido sólo a la Constitución Política del Perú y su correspondiente Ley N° 26397, Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura”³⁰⁹. Según lo señalado en diversas resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”; el referido organismo:

“tiene competencia para la selección, nombramiento, ratificación y; destitución de los jueces y fiscales de todos los niveles, a excepción de los jueces que provengan de elección popular, en este caso únicamente está facultado para extender el título y aplicar la sanción de destitución cuando corresponda conforme a ley. Según el marco constitucional donde se encuentra las funciones del Consejo Nacional de la Magistratura, no son revisables en sede judicial las decisiones sobre las materias a

³⁰⁸ CARPIZO, Jorge (1964); “El Tribunal Constitucional y sus Límites”, “Primera Edición”, Lima, Perú.

³⁰⁹ Ley que fue publicada con fecha 07 de diciembre de 1994.

que se refiere el párrafo anterior, las referidas decisiones son inimpugnables³¹⁰. (El resaltado es mío).

Con el objeto de tener un panorama claro acerca de la afectación a la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura” debo hacer referencia a sus correspondientes funciones, en este sentido, según la “Ley N° 26397”, corresponde al “Consejo Nacional de la Magistratura” las siguientes atribuciones:

“

- d.1.- Nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles.
- d.2.- Ratificar a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete (7) años. Los no ratificados no pueden reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público – Fiscalía de la Nación. El proceso de ratificación es independiente de las medidas disciplinarias que adopte el Poder Judicial, el Ministerio Público o de la sanción a que se refiere el inciso siguiente.
- d.3.- Aplicar la sanción de destitución a los vocales de la Corte Suprema y Fiscales de la Fiscalía Suprema Titulares y Provisionales. Para el caso de los jueces y fiscales de las demás instancias, dicha sanción se aplicará a solicitud de los órganos de gobierno del Poder Judicial o del Ministerio Público. La resolución final, motivada y con previa audiencia del interesado, es inimpugnable.
(...).
- d.4.- Extender a los jueces y fiscales de todos los niveles el título oficial que los acredita como tales, firmado por el presidente y cancelar los títulos cuando corresponda.
- d.5.- Nombrar al jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales de acuerdo con el artículo 182° de la Constitución Política del Perú y la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura.
- d.6.- Elaborar y aprobar su reglamento interno y los reglamentos especiales que señale la presente ley.
- d.7.- Establecer las comisiones que considere convenientes.
- d.8.- Ejercer el derecho de iniciativa legislativa conforme a la Constitución Política del Perú.^{311,312} (El resaltado es mío).

³¹⁰ Procedimiento ventilado ante el “Consejo Nacional de la Magistratura”, con código N° 2009-01890-0-1001-JR-CI-3.

³¹¹ Encontrándose en “la decisión a que se refiere el inciso a) del presente requiere el voto conforme de los 2/3 del número legal de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura”.

³¹² En la “Ley N° 26397”, “Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura”.

Ahora bien, tomando como referencia lo sustentado por el autor Esteban Minaya³¹³, a efectos de referirnos a la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura”, hago referencia a su función respecto a las ratificaciones, la misma que está regulada en el “inciso b) del artículo 21° de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura”.

Al respecto y mediante sentencia N° 1550-2003-AA/TC, expedida por el “Tribunal Constitucional”, se señaló que:

“el Consejo Nacional de la Magistratura evalúa la conducta e idoneidad en el desempeño del cargo, considerando la producción jurisdiccional, méritos, informes, de los Colegios y Asociaciones de Abogados, antecedentes que han acumulado sobre su conducta, debiendo conceder una entrevista personal en cada caso.

Treinta días naturales antes del inicio del proceso de ratificación, el Presidente del Consejo Nacional de la Magistratura solicita los informes pertinentes. Reunidos los elementos de juicio el Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura decide la ratificación o separación de los jueces y fiscales.

En relación a lo señalado en el párrafo anterior, es necesario indicar que la ratificación requiere el voto conforme a la mayoría simple de consejeros asistentes”³¹⁴. (El resaltado es mío).

Según el autor Esteban Minaya, respecto a la separación del cargo de magistrado, señala lo siguiente, “la separación del cargo no constituye pena y no impide el goce de los demás derechos adquiridos conforme a ley, pero sí impide el reingreso al Poder Judicial y al Ministerio Público; finalmente, la resolución que se adopte no es susceptible de recurso alguno”³¹⁵.

Ahora bien, haciendo referencia a las sentencias expedidas por el “Tribunal Constitucional” respecto a la función de ratificación de magistrados desarrollada por el “Consejo Nacional de la

³¹³ MINAYA GUERRERO, Esteban Urbano (2013); “Consejo Nacional de la Magistratura y el Debido Proceso”, “Primera Edición”, Lima; Págs. N° 15, 19, 20 y 89.

³¹⁴ Acontecido en la “sentencia”; expedida por el “Tribunal Constitucional”, publicada con fecha 6 de julio del año 2003; correspondiente al caso de la magistrada Clara Aurora Perla Montaña.

³¹⁵ MINAYA GUERRERO, Esteban Urbano (2013); “Consejo Nacional de la Magistratura y el Debido Proceso”, “Primera Edición”, Lima; Pág. N° 31.

Magistratura”, observamos que las mismas infieren, en forma específica, sobre su función de ratificación; en este sentido, la referida injerencia del “Tribunal Constitucional” radica en la ordenado por el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, el mismo que el punto de origen de una jurisprudencia no uniforme sobre el tema de ratificación de magistrados.

Como es de conocimiento, el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, dispone que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

De esta manera, el “Consejo Nacional de la Magistratura”, con el transcurrir del tiempo, ha emitido resoluciones, de ratificación y de no ratificación, sin motivar, y después motivadas, es decir, el “Tribunal Constitucional”, no obstante obligar a la motivación de las resoluciones en beneficio de los derechos humanos, ha tenido injerencia en el ejercicio de sus funciones señaladas al “Consejo Nacional de la Magistratura”, por lo cual la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura” ha sido afectada.

Al estudiar cada una de las resoluciones expedidas por el “Tribunal Constitucional” respecto a la ratificación de jueces y fiscales a cargo del “Consejo Nacional de la Magistratura”, observamos que, según el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” es claro al regular que no son motivados, no obstante, esta regulación afecta los derechos de los magistrados, si bien mediante la interpretación se ha podido restablecer, hasta cierto punto, el orden constitucional también es cierto que se abre otras puertas para que, por medio de la interpretación, se transgreda el orden constitucional, por lo tanto, la mejor manera de afrontar este problema es la reforma del referido artículo constitucional.

2.2 Presentación de la Propuesta de Solución del Problema–Postura con Fundamento Teórico:

En el presente numeral presentamos tres propuestas basadas en el estudio que hemos realizado, la primera es la modificación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, la cual es una norma inconstitucional dentro de la Constitución, siendo necesario resaltar que el solo hecho que esté en nuestro máximo ordenamiento la convierte en una norma constitucional, la segunda propuesta es delimitar las funciones del “Tribunal Constitucional”, no permitiendo que éste actúe como un legislador positivo, todo lo contrario, debe actuar respetando nuestro ordenamiento constitucional. Finalmente, la tercera propuesta consiste en la modificación y delimitación de las funciones del “Consejo Nacional de la Magistratura”, las cuales consiste en la reestructuración de toda la organización y elección de funcionarios. En este sentido, se realiza una descripción y explicación más amplia de cada uno de los puntos nombrados.

- a.- Que, el Estado Peruano, debió o debe, derogar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” mediante un proceso de reforma constitucional:

Tal como se señaló en la introducción del presente trabajo de investigación, la situación problemática está referida al estudio de nuestro ordenamiento constitucional en lo referido al tema de

ratificación de magistrados, en este sentido, según el “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, regula que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Ahora bien y en consideración al contexto político-jurídico que afrontaba el país en el gobierno del ex-presidente, Ing. Alberto Fujimori; cuando se emitió la según el “Constitución Política del Perú del año 1993”, mediante el citado artículo constitucional “se trató de establecer zonas exentas de control judicial, asumiendo en el plano constitucional que determinados actos constituyen causas no justiciables, doctrina que en la actualidad se encuentra en retroceso”³¹⁶.

Teniendo presente la jurisprudencia emitida por el “Tribunal Constitucional” sobre la ratificación de los magistrados y como se tiene conocimiento, la “Constitución Política del Perú del año 1993” solo puede y debe modificarse, conforme al mecanismo delimitado en ella, lo cual se configura como el primer límite al “Poder Constituyente” el cual lo señalamos en un apartado anterior en el presente trabajo. De esta forma, las constituciones tienen la opción de ser de forma rígida o flexible, en función a la dificultad y/o facilidad con la que las mismas pueden reformarse; en este sentido, existen constituciones especialmente rígidas (Estados Unidos), o especialmente flexibles (Reino Unido), conformada por leyes ordinarias y por convenciones.

En atención a lo señalado, debemos considerar que la “Constitución Política del Perú del año 1993” es, por varias razones, relativamente rígida, no obstante, la razón principal es “debido a que requiere de mayorías calificadas para la generación de una reforma, la misma que

³¹⁶ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter; “La Constitución Comentada, Análisis Artículo por Artículo”, Tomo I; “Gaceta Jurídica”; 2006; Lima; Perú; Pág. N° 853.

le corresponde al Congreso de la República, siendo imposible la recurrencia a una Asamblea Constituyente³¹⁷. (Al menos en forma teórica, sin considerar que la actual Constitución nació en un auto golpe).

Ahora bien, siguiendo al autor Christian Guzmán, y según la “Constitución Política del Perú del año 1993”, toda reforma constitucional que se realice debe ser debidamente aprobada por el “Congreso de la República del Perú” con la mayoría absoluta del número legal de sus integrantes, y debe ser ratificada mediante el referéndum correspondiente; sin embargo, “el referéndum puede evitarse cuando el acuerdo del Congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable superior a los dos tercios del número legal de congresistas, en cada una de ellas”³¹⁸. Bajo este contexto y lo sustentando en el presente trabajo de investigación, mi propuesta respecto al “artículo 142º de la Constitución Política del Perú del año 1993”, sería la siguiente:

“sí son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral y las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Según el autor citado, Christian Guzmán, y considerando que el presente tema de investigación se relaciona directamente con la reforma total de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, el referido autor citado sostiene que:

“la reforma constitucional no puede implicar el reemplazo de una norma constitucional por otra; razón por la cual, en principio, mecanismos como una Asamblea Constituyente se encuentran proscritos, porque una nueva constitución se conforma sobre la base de la Constitución precedente, como ocurrió en nuestra la historia constitucional de nuestro país”. (El resaltado es mío).

³¹⁷ GUZMÁN NAPURÍ, Christian (2017); “La Reforma Constitucional”. En: “Derecho Público, Administración Pública, Ciencia Política y Economía”; <http://blog.pucp.edu.pe>.

³¹⁸ GUZMÁN NAPURÍ, Christian (2017); “La Reforma Constitucional”. En: “Derecho Público, Administración Pública, Ciencia Política y Economía”; <http://blog.pucp.edu.pe>.

Al respecto y concerniente al tema de la reforma de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, el “Tribunal Constitucional” no ha tenido una posición clara y/o certera al respecto, según el “artículo 32° Constitución Política del Perú del año 1993”, se señala que:

“consulta popular por referéndum. Excepciones Pueden ser sometidas a referéndum: 1. La reforma total o parcial de la Constitución; 2. La aprobación de normas con rango de ley; 3. Las ordenanzas municipales; y 4. Las materias relativas al proceso de descentralización.

No pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor (...). (El resaltado es mío).

En consecuencia y según el autor Christian Guzmán, el “Tribunal Constitucional” podría utilizar “los principios de unidad y de concordancia práctica para llegar a la conclusión de que el citado artículo 32° debe ser leído de manera consistente con el resto del texto constitucional”³¹⁹.

En conclusión y considerando lo señalado por el autor Christian Guzmán, debo sostener e indicar que la “Constitución Política del Perú del año 1993” surgió con el ejercicio del poder en forma arbitraria, es decir, no surgió en base a la democracia, siendo este punto muy importante para la derogación y promulgación de un nuevo texto constitucional; como segundo punto, se debe considerar que existen muchos artículos de la “Constitución Política del Perú del año 1993” que están en contra de la democracia y promueven el abuso del poder, tales como el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, que es materia de estudio en presente trabajo académico; en conclusión, mecanismos como la “Asamblea

³¹⁹ GUZMÁN NAPURÍ, Christian (2017); “La Reforma Constitucional”. En: “Derecho Público, Administración Pública, Ciencia Política y Economía”; <http://blog.pucp.edu.pe>.

Constituyente” son acordes con la democracia y con el ejercicio de los derechos humanos.

- b.- Que, como primer punto debo considerar que la “Constitución Política del Perú del año 1993” no otorga al “Tribunal Constitucional” facultades expresas de legislador positivo, es decir, de crear normas legales, ni mucho menos, normas constitucionales. Como segundo punto y siguiendo al autor, Jorge Carpizo, se debe considerar que cuando el “Tribunal Constitucional” se atribuye dichas facultades mediante la interpretación y genera nuevas normas, tiene las siguientes consecuencias:

- “
- *Estaría sobrepasando su competencia como órgano constituido y usurpando funciones que no le corresponden.*
 - *En lugar de proteger y ser el guardián de la Constitución, la estaría vulnerando y quizá creando una crisis constitucional y política sin que exista quién la pueda resolver a través de medios jurídicos.*
 - *Se quiebra la idea de que los órganos constituidos son poderes limitados que solo pueden actuar de acuerdo con su competencia constitucional.”³²⁰. (El resaltado es mío).*

En este sentido, es necesario que el “Tribunal Constitucional” tenga, en forma certera y clara, bien establecido cuales son los límites cuando emplea la interpretación de una norma, si bien, cuando interpreta el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” es en beneficio de los derechos constitucionales y humanos, esto no excluye que después se generen problemas en otros escenarios. Es en razón de lo señalado que propongo como solución al problema la reforma de la constitución y establecer, en forma clara y concreta, los límites de interpretación que debería tener el “Tribunal Constitucional” al emitir sus sentencias.

³²⁰ CARPIZO, MCGREGOR, Jorge (2009); “El Tribunal Constitucional y sus Límites”; “Primera Edición”; Lima; Perú. En: <http://revistas.juridicas.unam.mx>.

Bajo este escenario, y siguiendo al autor Jorge Carpizo³²¹, debemos tener en claro que el “Tribunal Constitucional” es un institución catalogada como “Órgano Constituido” y, como “Órgano Constituido”, únicamente debe ejercer las facultades expresas y delimitadas que la “Constitución Política del Perú del año 1993” señala, sin apartarse de ellas bajo ninguna modalidad. Asimismo, el “Tribunal Constitucional” es un órgano que tiene límites, debido a que no debería y/o podría usurpar las funciones que le corresponden a otros órganos, en consecuencia, no debería equipararse al “Poder Constituyente”, aunque algunas veces lo haya hecho.

Según la “Constitución Política del Perú del año 1993”, obliga a todos los poderes públicos, en los cuales está incluido el “Tribunal Constitucional”, a través de sus facultades implícitas, a no sobrepasar y transgredir los límites impuestos; caso contrario, el “Tribunal Constitucional” se convertiría en una institución que ostenta el poder de poderes, de forma incontrolada, ilimitada y suprema; como último punto debemos tener presente que el “Tribunal Constitucional” no es la única institución, ni en todos los escenarios es la última institución, que garantiza el respeto a la “Constitución Política del Perú del año 1993”.

- c.- El presente trabajo tiene como organismos directamente involucrados, al “Tribunal Constitucional” y al “Consejo Nacional de la Magistratura”, es decir, el problema detectado cuando el “Tribunal Constitucional” interpreta el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” involucra directamente tanto el “Tribunal Constitucional” como al “Consejo Nacional de la Magistratura”.

Ahora bien, en el presente trabajo hemos revisado y examinado las sentencias expedidas por el “Tribunal Constitucional” respecto a la ratificación de magistrados, no obstante, no se realizó un estudio

³²¹ CARPIZO, Jorge (2009); “El Tribunal Constitucional y sus Límites”, “Primera Edición”; Lima; Perú. En: <http://revistas.juridicas.unam.mx>.

exhaustivo sobre el papel que desempeña el “Consejo Nacional de la Magistratura”. Al respecto, el problema tratado y desarrollado en el presente trabajo, plantea como una propuesta el realizar una reforma en el “Consejo Nacional de la Magistratura”, modificándose el “artículo 155° de la Constitución Política del Perú del año 1993” con relación a la conformación de los integrantes, el mismo que debería tener la participación exclusiva de los profesionales del Derecho de reconocida trayectoria y/o honorabilidad.

En este sentido, y tal como lo señala el autor Esteban Minaya³²², se tiene que democratizar el “Consejo Nacional de la Magistratura” con el “Estado Democrático Social de Derecho”; como se tiene conocimiento, el “Consejo Nacional de la Magistratura” es una de las pocas instituciones de carácter antidemocrática la cual fue generada y creada en el gobierno de Alberto Fujimori, siendo incompatible con una sociedad que se considera en democracia. Es necesario en el actual “Consejo Nacional de la Magistratura” implementar la instancia plural, tutela procesal efectiva; y el derecho a la impugnación en la vía administrativa y jurisdiccional; sin ninguna limitación.

³²² MINAYA GUERRERO, Esteban Urbano (2013); “Consejo Nacional de la Magistratura y el Debido Proceso”; “Primera Edición”; Lima; Págs. N° 15, 19, 20, 58 y 89.

CAPÍTULO 3: CONSECUENCIAS

3.1 Consecuencias de la Implementación de la Propuesta:

- a.- Que, tal como se hace referencia en el desarrollo del presente trabajo académico, la principal consecuencia de la implementación de la propuesta es que no se debe aceptar que existan facultades que se ejerzan en forma discrecional en las diversas entidades que ostenta poder político, con el fin de lograr sus objetivos. No obstante, las referidas facultades señaladas, no pueden, ni deben, dejar de estar sujetas a determinados límites que hagan inviable su control, de tal forma que hagan posible la anticipación a cualquier exceso de control, es decir, se debe tener en claro el concepto de “Autonomía” el mismo que es diferente al concepto de “Independencia”.

Una consecuencia adicional de la propuesta es que, aun considerando que el “Consejo Nacional de la Magistratura” es un órgano que representa a la sociedad, el ejercicio de sus funciones, no puede, ni debe, ser arbitrario, sino que debe estar relacionado en forma directa con el ejercicio idóneo de las funciones judiciales o fiscales.

- b.- Que, en el caso de las resoluciones expedidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, no debe de existir distinción, sea de naturaleza constitucional o legal, entre las resoluciones de índole disciplinarias y las correspondientes a ratificaciones de jueces y fiscales. Así también, como consecuencia de la propuesta de modificación de nuestro ordenamiento constitucional, no debe ni puede concluirse que las resoluciones sobre ratificación no requieran fundamentación, tal y como lo regulaba en el “artículo 30° de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura” correspondiente al año 2003, regulaba que:

“A efectos de la ratificación de jueces y fiscales a que se refiere el inciso b) del artículo 21° de la presente ley, el Consejo Nacional de la Magistratura evalúa la conducta e idoneidad en el desempeño del cargo, considerando la producción jurisdiccional, méritos, informes de los colegios y asociaciones de abogados, antecedentes que han acumulado sobre su conducta, debiendo conceder una entrevista personal en cada caso.

Tres meses antes del inicio del proceso de ratificación el presidente de Consejo solicita los informes pertinentes.

Reunidos los elementos de juicio el Pleno del Consejo decide la ratificación o separación de los jueces y fiscales”.
(El resaltado es mío).

Es decir, los procesos de ratificación de magistrados, tienen parámetros específicos, los mismos que deben dirigir las decisiones que asuman; en consecuencia, si bien existen diferencias entre los “procesos disciplinarios” y los “procesos de ratificaciones de jueces y fiscales”, no es razón para que se concluya que los procesos de ratificaciones están exonerados de los requisitos de razonabilidad, las mismas que son propias de cualquier decisión que afecte derechos humanos.

- c.- Que, tal como lo hemos señalado, el “Estado Peruano”, debió o debe, derogar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” mediante un proceso de reforma constitucional.

Es decir, la situación problemática está referida al estudio de nuestro ordenamiento constitucional en lo concerniente al tema de ratificación de magistrados, en este sentido, según el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se dispone que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Ahora bien, teniendo presente que la jurisprudencia desarrollada por el “Tribunal Constitucional” sobre la ratificación de los magistrados no es uniforme y genera inseguridad jurídica; mi propuesta respecto al “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, sería la siguiente:

“sí son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral y las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío)

Respecto a mi propuesta, debemos advertir que este tema se relaciona con la reforma de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, lo cual haría que nuestra jurisprudencia sea uniforme basada en el respeto a los derechos humanos y a los valores morales; sin que el “Tribunal Constitucional” tenga que apartarse de sus límites en la interpretación.

- d.- Que, el “Tribunal Constitucional” respetaría las facultades expresas que ostenta en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, no tiene, ni debe actuar como legislador positivo, es decir, no tendría por qué crear normas legales, ni mucho menos, normas constitucionales.

Coincido con lo señalado por el autor, Jorge Carpizo, por el cual, el “Tribunal Constitucional” no se atribuiría facultades que no tiene mediante la interpretación, por lo tanto, no se generaría nuevas normas, tiene las siguientes consecuencias:

“

- El Tribunal Constitucional no estaría sobrepasando su competencia como órgano constituido y usurpando funciones que no le corresponden.
- El Tribunal Constitucional, protegería y sería el guardián de la Constitución.
- El Tribunal Constitucional sería partícipe que los órganos constituidos son poderes limitados que solo pueden actuar de acuerdo con su competencia constitucional.³²³. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, queda claro que un punto medular que se resolvería estableciendo en forma clara las funciones y delimitaciones del “Tribunal Constitucional”, debido a que actuando como legislador positivo estaría violando sus funciones y, transgrediendo, nuestro ordenamiento constitucional.

- e.- Que, bajo la referida reforma, el “Tribunal Constitucional” tendría claro que, en forma certera y clara, los límites cuando emplea la interpretación de una norma, en especial, cuando interpreta el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

Es en razón de lo señalado que propongo como solución al problema la reforma de la constitución y establecer, en forma clara y concreta, los límites de interpretación que debería tener el “Tribunal Constitucional” al emitir sus sentencias.

³²³ CARPIZO Jorge (2009); “El Tribunal Constitucional y sus Límites”, “Primera Edición”; Lima; Perú. En: <http://revistas.juridicas.unam.mx>.

3.2 Beneficios que Aporta la Propuesta:

Debemos partir del simple razonamiento que si existe una afectación al orden constitucional esta situación no se corrige afectando otro derecho constitucional, si no, en forma precisa, corrigiendo la situación que generó una afectación al orden constitucional, en este sentido, el autor Luis Castillo³²⁴ señala que:

“un proceso será inconstitucional cuando ha vulnerado cualquier tipo de derecho fundamental (explícito o implícito) de la persona, sea de contenido procesal (pluralidad de instancias, derecho de defensa, motivación de resoluciones, etc.), o de contenido sustantivo (derecho de propiedad, derecho al honor, etc.). De lo contrario no es posible hablar ni de proceso justo ni de sentencia justa”³²⁵. (El resaltado es mío).

El tema planteado como investigación es importante, debido a que incide directamente en el desenvolvimiento del “Consejo Nacional de la Magistratura” como organismo autónomo, aportando beneficios para la vida democrática en sociedad, siendo importante el respeto a la autonomía constitucional que tiene el “Consejo Nacional de la Magistratura” reconocido en el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, es decir, con el objeto de resolver un problema, se estaría creando otro, tal vez, este último de mayor gravedad.

en este sentido nos adherimos a los señalado por el autor Ely Espinoza-Saldaña, cuando sostiene que:

³²⁴ CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2009); “Algunas Cuestiones en Torno al Amparo contra Resoluciones Judiciales: Jurisprudencia de Observancia Obligatoria para Abogados y Jueces”, Lima; Perú. En: “Repositorio Institucional PIRHUA”, Págs. N° 17-36.

³²⁵ CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2006); “Amparo Contra Resoluciones Judiciales: Recordatorio de un Viejo Criterio Jurisprudencial”, “Diálogo con la Jurisprudencia”, Tomo N° 99, diciembre, Págs. N° 55-73. Acontecido en la “sentencia N° 3179-2004-AA/TC”, expedida por el “Tribunal Constitucional”, de fecha 18 de febrero de 2005.

“Si algún elemento hoy toma cada vez más relevancia como aspecto característico de todo aquel Estado de Derecho que se aprecia de serlo, es el de la progresiva judicialización de la actividad estatal, entendida como la posibilidad de someter a toda decisión tomada en cualquiera de las diferentes reparticiones del Estado a una revisión en sede jurisdiccional, espacio en donde la evaluación a efectuarse se ciñe a parámetros jurídicos, y por ende, considerados como más objetivos y más garantistas de los derechos fundamentales de las diversas personas que pudieran verse involucradas en cada situación concreta.

Frente a este estado de cosas, la labor que hoy le está tocando desempeñar a las instituciones con fisonomía jurisdiccional en general, y a la judicatura ordinaria en particular, adquiere vital relevancia, pues son las entidades llamadas a asumir un rol de mediación jurídica, con las ventajas que, de acuerdo con lo ya reseñado, ello suele tener en la solución de los más importantes problemas políticos, sociales o económicos dentro de una sociedad determinada. Sin embargo, justo es reconocer cómo en el caso peruano son múltiples los factores que han llevado a una situación muy particular al respecto, configurándose así un escenario con algunas manifestaciones que incluso pueden ser contrarias al pleno establecimiento e incluso a la completa vigencia del Estado de Derecho.”³²⁶. (El resaltado es mío).

Es evidente que en el Perú existe una evidente desconfianza a la función de control que ejerce el órgano judicial ordinario (la referida desconfianza se manifiesta por el miedo a la ausencia a la autonomía frente a las presiones de sectores con mayor poder económico o político, a excepción de determinadas excepciones) que, junto a contextos sociales muy discutidos e inciertos como el de intentar hacer prevalecer la autonomía de determinadas instituciones, es en este contexto que la presente investigación tiene como, principales, beneficios los siguientes puntos:

- a.- Que, el “Tribunal Constitucional” no asumiría un rol de legislador positivo, cuando realice la interpretación de las resoluciones de ratificación de jueces y fiscales, emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”.

³²⁶ ESPINOZA-SALDAÑA, Eloy; “¿Conviene Mantener la Irreversibilidad de las Resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura sobre Ratificaciones Judiciales y Fiscales?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia N° 52”, “Gaceta Jurídica”, Lima, enero, 2003, Página N° 39.

- b.- Que, no se afectaría el Principio de Seguridad Jurídica en la línea jurisprudencial de interpretación del “Tribunal Constitucional” respecto a los fallos de ratificación de jueces y fiscales, emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura”.
- c.- Que, el “Tribunal Constitucional” asumiría una posición de *Poder Constituido* y no de *Poder Constituyente*, tal como lo establece la “Constitución Política del Perú”, al interpretar las sentencias de ratificación de magistrados.
- d.- Que, el “Tribunal Constitucional” al interpretar las sentencias de ratificación de los jueces y fiscales, no afectaría la autonomía del “Consejo Nacional de la Magistratura”.

En atención a todo lo descrito, debo especificar que para establecer un pronunciamiento sobre la conveniencia o no conveniencia de apostar por un modelo como el regulado en el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, existen muchos aspectos a tener en cuenta, si bien el rol del “Tribunal Constitucional” mejora la situación al interpretar el referido artículo en coherencia con los derechos humanos, no se soluciona el problema de fondo, el que tiene como punto medular la modificación del referido artículo.

CONCLUSIONES

1. Que, como primera conclusión, debo indicar que nuestro actual ordenamiento constitucional, sobre el tema de ratificación y evaluación de magistrados es claro y específico, tal como se señaló en la presente investigación, según el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, se dispone que:

“no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces”. (El resaltado es mío).

Es decir, en relación al tema de la ratificación y evaluación de magistrados, nuestro ordenamiento constitucional ordena la **“No Revisión”**, en el **“Poder Judicial”**, de las resoluciones expedidas por el **“Consejo Nacional de la Magistratura”**. En consecuencia, es claro que, “mediante la emisión y entrada en vigencia de la Constitución Política de 1993, se trató de establecer zonas exentas de control judicial, el legislador trató que en el plano constitucional determinados actos constituyan Causas no justificables, hechos que en la actualidad se encuentra en retroceso”³²⁷.

Debo especificar lo indicado por el autor Jorge Carpizo, quien al referirse a la existencia de la jurisdicción constitucional (incluyendo los tribunales especializados) es:

“hasta nuestros días el mejor sistema que se ha creado para asegurar la supremacía de la ley fundamental como norma decidida por el Poder Constituyente, para impedir que los poderes constituidos rebasen la competencia y atribuciones que expresamente les señala la propia Constitución, y para la protección real de los derechos

³²⁷ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (2006); “La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo”; Tomo I; “Gaceta Jurídica”; Lima; Perú; Pág. N° 853.

*humanos. En una palabra, es la mejor defensa del orden constitucional*³²⁸. (El resaltado es mío).

Asimismo, es necesario tener en consideración que los gobiernos dictatoriales en contra de la jurisdicción constitucional, son un reducido número, por el contrario, son más el número de constituciones que incluyen la institución del *“Tribunal Constitucional”* como una entidad esencial en la defensa de la constitución, lo cual se corrobora en lo acontecido en los países de América Latina, Europa, África y Asia. Sin embargo, la instauración de este importante órgano constitucional por sí solo no garantiza el respeto al orden constitucional, es necesario que sus poderes estén limitados y que respeten el orden constitucional, por lo cual es necesario, en palabras del autor Jorge Carpizo:

*“reforzar y superar cuestiones que acontecen en su operación práctica, así como resolver antiguos problemas, que no representan mayor importancia pero que actualmente sí la tienen, y algunos nuevos”*³²⁹. (El resaltado es mío).

En atención a lo señalado, el *“Tribunal Constitucional”* es una institución fundamental para el desarrollo de un país, por lo cual sus funciones deben estar delimitadas y debe operar en un total respeto por los derechos fundamentales, sin transgredir el ordenamiento del cual emanan sus funciones.

En este primer punto, citando al autor Louis Fovoreu³³⁰, concluyo que, el *“Tribunal Constitucional”*, sin considerar las distintas denominaciones que se le adjudiquen, es:

“el instrumento de la jurisdicción creado para conocer y decidir en última instancia sobre los conflictos de interpretación de la ley

³²⁸ CARPIZO, Jorge (2011); *“El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”*, *“Publicación Electrónica”*, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; *“Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”* (*“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”*).

³²⁹ CARPIZO, Jorge (2011); *“El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”*, *“Publicación Electrónica”*, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; *“Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”* (*“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”*).

³³⁰ FAVOREAU, Louis (1994); *“Los Tribunales Constitucionales”*, Barcelona; *“Editorial Ariel”*; define al *“Tribunal Constitucional”* como una *“jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos”*.

fundamental a través de las garantías constitucional-procesales". (El resaltado es mío).

En este sentido, el "Tribunal Constitucional" ostenta jerarquía de orden superior en relación a los órganos constituidos secundarios y debe estar asegurada su autonomía para que, en forma eficiente, defienda a la Constitución, en nuestro caso, a la "Constitución Política del Perú del año 1993".

2. Que, según en el "artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993", se señala, en forma expresa, que "No son revisables en sede judicial las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura (...) en materia de evaluación y ratificación de jueces", evidenciándose una clara vulneración al debido proceso planteándose la discusión en razón de la procedencia de la acción de amparo con el objeto de dejar sin efectos los fallos que señalaron o señalan la no ratificación de los jueces y fiscales. Al respecto, el "Tribunal Constitucional" señaló que mediante la acción o proceso de amparo se pueden hacer respetar estos derechos vulnerados.

Ahora bien, y tal como aconteció, el referido artículo regulado en la "Constitución Política del Perú del año 1993" no puede ser interpretado privilegiando el objetivo del constituyente, impidiéndose al magistrado acudir al proceso de amparo en determinadas situaciones de forma excepcional. Si bien, el "Tribunal Constitucional", en forma coordinada y coherente con el respeto al principio de unidad de la "Constitución Política del Perú del año 1993", privilegió una forma de "Concordancia Práctica" entre las normas constitucionales, todavía sigue vigente el referido artículo, el cual debería ser expulsado y reformado.

3. Que, es evidente que, en el contexto actual, no puede ni debe permitirse un "Sistema Jurídico – Constitucional" al cual no le sea intrínseco la búsqueda de limitar y controlar el poder; y menos aún en un órgano de tanta importancia como el "Consejo Nacional de la Magistratura". Al respecto,

debemos tener en consideración lo señalado por el reconocido autor, Manuel Aragón³³¹, quien señala que:

“el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución no siendo aceptado la Constitución como norma, y menos la Constitución del Estado social y democrática de Derecho, si no descansa en la existencia y efectividad de los controles. De ahí que éstos se hayan ampliado y enriquecido en la teoría y en la práctica constitucional de nuestro tiempo”. (El resaltado es mío).

En consecuencia, no es posible entender que el carácter de órgano constitucional que ostenta el “Consejo Nacional de la Magistratura”, de manera automática, cierra y obstruye la posibilidad de controlar sus decisiones y funciones, al respecto, es pertinente tener como referencia lo señalado por el autor, Manuel García, quién especifica que:

*“(...) la unidad de acción y decisión del Estado exige una adecuada interacción de los órganos entre sí (...)”*³³². (El resaltado es mío).

En atención a lo referido, se entiende que existe una situación de necesidad de controlar la actuación y ejercicio sus de funciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” a través de los órganos que ejercen y realizan la jurisdicción constitucional con el objetivo de evitar la presencia de determinadas decisiones que son contrarias al sistema constitucional.

4. Que, cuando el “Tribunal Constitucional” interpretó el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, lo realizó sin respetar los conceptos de “Poder Constituido” y “Poder Constituyente”³³³, tal como lo señaló el autor Jorge Carpizo³³⁴:

“el constitucionalismo moderno se basa, entre otros aspectos, en la diferencia entre Poder Constituyente y poderes constituidos”.

³³¹ ARAGÓN REYES, Manuel (1987); “El Control como Elemento Inseparable del Concepto de Constitución”, “REDC”, Año N° 07; Revista N° 19; Págs. N° 17 y 36.

³³² GARCÍA PELAYO, Manuel; “El Status del Tribunal Constitucional”. En “Obras Completas”; Tomo III; “CEC”; Madrid.

³³³ SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos (1956); “Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa”, México, UNAM, Pág. N° 21.

³³⁴ CARPIZO, Jorge (2011); “El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”; “Publicación Electrónica”, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; “Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM” (“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”).

Mientras el Poder Constituyente es un poder de origen, poder que se encuentra en sí, los poderes constituidos derivan de la Constitución. Mientras que el Poder Constituyente es el poder creado de todo el orden jurídico, los constituidos son creados por el propio Poder Constituyente en la Constitución.

Mientras que el Poder Constituyente, en principio, es un poder jurídicamente ilimitado, los constituidos se encuentran completamente limitados, ya que no pueden actuar más allá de la competencia que les señala la Constitución. Hoy en día el Poder Constituyente habrá de respetar el derecho internacional de los derechos humanos, a menos que decida quedar aislado de los países civilizados.

Mientras que la función del Poder Constituyente se concreta en darse una Constitución y, en su caso, reformarla a través de referendos, los poderes constituidos poseen múltiples funciones.”. (El resaltado es mío).

En atención al párrafo citado, el “Poder Constituido” tiene límites y siempre debe y tiene que estar controlado³³⁵, no puede estar sin límites dado que se convertiría una situación anárquica, completamente opuesta al estado constitucional.

5. Que, haciendo referencia al numeral inmediato anterior, los poderes constituidos son aquellos originados en la Constitución, es decir, mediante la facultad de revisión de la misma y el “Tribunal Constitucional”, en consecuencia, según el “artículo 202° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, las facultades del “Tribunal Constitucional” se indican en forma expresa en la “Constitución Política del Perú del año 1993”, las cuales son:

“Atribuciones del Tribunal Constitucional: Corresponde al Tribunal Constitucional:

- *Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.*
- *Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento.*
- *Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley”. (El resaltado es mío).*

³³⁵ CARPIZO, Jorge (2003); “Estudios Constitucionales”; México; Porrúa; UNAM; Pág. N° 573.

Como se observa de la normativa constitucional citada, el “Tribunal Constitucional” no tiene facultades para crear normas, es decir, su función principal es resguardar el orden constitucional, siendo el máximo intérprete de la “Constitución Política del Perú del año 1993”. Ahora bien, bajo el mecanismo de la interpretación no puede crear normas ni vulnerar el orden constitucional, por ello, si una norma de rango legal o de rango constitucional vulneran el orden constitucional se debe actuar bajo los lineamientos de la Constitución, expulsando o derogando la referida norma.

6. Que, la interpretación constitucional como métodos y función del “Tribunal Constitucional” tiene límites, en este sentido, es necesario traer a colación lo señalado por el autor Jorge Carpizo, cuando hace referencia a las facultades, de orden constitucional, que se atribuyen al “Tribunal Constitucional”; siendo estas:

“(...) hay que enlazar la propia Constitución con un método o métodos adecuados –que son de naturaleza jurídica- con la finalidad de alcanzar resultados coherentes que se desprenden de los contenidos constitucionales que están dirigidos hacia finalidades específicas que son anterioridad el Poder Constituyente inscribió en la Constitución, las cuales la singularizan y le otorgan su identidad en cuanto orden valioso en sí mismo, pero sin ignorar que el Tribunal Constitucional no es Poder Constituyente no poder revisor de la Constitución”^{336,337}. (El resaltado es mío).

Entonces, queda claro que el “Tribunal Constitucional” no puede actuar como “Poder Constituyente”, toda vez que no tiene potestad de crear normas, debiendo actuar en total respeto a las delimitaciones que tiene establecidas en el ordenamiento constitucional.

7. Que, cuando se regula y especifica que el “Consejo Nacional de la Magistratura” tiene, entre una de sus funciones, la ratificación de los magistrados (jueces y fiscales), ella debe realizarse dentro de un marco

³³⁶ CARPIZO, Jorge (2011); “El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”; “Publicación Electrónica”, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; “Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM” (“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”).

³³⁷ ZAGREBELSKY, Gustavo (2007); “El Derecho Civil”, “Ley”, “Derechos”, “Justicia”, Madrid, Trotta, Págs. 137-144. ASTUDILLO, César; Op. Cit., Pág. N° 111.

competencial y, en total consideración a los derechos fundamentales; si esto no sucede, se debería permitir el control del *“Poder Judicial”* de las decisiones que se adopte, por lo que es imprescindible la modificación del *“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”*.

Al respecto, cabe recordar lo señalado por el reconocido autor, Eduardo García³³⁸, quien especifica que:

“el Estado de Derecho es necesariamente un Estado de Justicia, en el sentido explícito de justicia judicial (...), frente a la cual el poder político (...) no puede pretender ninguna inmunidad. Hoy esta posibilidad de inmunidad judicial de cualquier titular o ejerciente del poder político está ya formalmente prohibida por la Constitución, como el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han tenido ocasión de proclamar muchas veces”. (El resaltado es mío).

En referencia al párrafo citado, se aprecia que el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* no debería ser inmune al control judicial, por lo que el citado *“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”* debe ser modificado, en tanto que viola los derechos de los magistrados a una decisión justa, al permitir que los fallos expedidos sobre ratificación por el *“Consejo Nacional de la Magistratura”* sean no motivadas.

8. Que, al elaborar el presente trabajo de investigación se trasluce una controversia, la misma que consiste en determinar: *¿cuál sería la clase de control que se emplearía?*, en este sentido, se plantea como alternativas tanto la vía judicial como la vía constitucional.

Bajo el esquema y la opción, vía interpretación, señalada por nuestro *“Tribunal Constitucional”*, es posible el control judicial distinto al proceso de amparo, por ejemplo, en forma alternativa, no podría ser la vía contencioso administrativa (aun teniendo presente que la resolución cuestionada es emitida por un órgano administrativo, el *“Consejo Nacional de la Magistratura”*), debido a que la *“Constitución Política del Perú del año 1993”*

³³⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo (1996); *“Democracia, Jueces y Control de la Administración”*; *“Civitas Segunda Edición”*; Madrid; Pág. N° 160.

regula que los fallos emitidos por el “Consejo Nacional de la Magistratura” no serán objeto de revisión en sede judicial.

Ahora bien, tomando como referencia lo indicado por el “Tribunal Constitucional”, la jurisdicción, bajo el marco de orden constitucional, obliga a que todos los órganos constitucionales adecuen su actuación a los dispuesto por la “Constitución Política del Perú del año 1993”, pues en el caso contrario, por medio del proceso de amparo, cabría la alternativa de corregir la situación descrita.

En forma precisa y con el objetivo de evitar la posibilidad que exista una interferencia, es necesario encontrar un punto de equilibrio, el mismo que haga posible que los procesos de ratificación sean resueltos por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, debiendo acudir a la acción de amparo, solo en los casos de violación de derechos fundamentales, como podría ser el debido proceso.

Respecto a la posición referida, la misma que se origina por medio de una interpretación constitucional, se sustenta de lo descrito en forma anterior; siendo necesario puntualizar que lo ideal sería que el referido control lo ejerciera el “Tribunal Constitucional”, siendo imprescindible una reforma de la “Constitución Política del Perú del año 1993”.

Según el “Tribunal Constitucional”, esta opción descrita es viable, no obstante, es necesaria la modificación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú”.

Ahora bien, el “Tribunal Constitucional” es coherente con el razonamiento expuesto, lo cual lo señaló en la sentencia emitida y estudiada en el literal b) del numeral 1.3 del presente trabajo de investigación (**Anexo 1-A**); declarándose fundada la demanda de amparo interpuesta por el magistrado que no fue ratificado.

“cuando el artículo 142° de la Constitución Política del Perú establece que no son revisables en sede judicial las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de Jueces, limitación que no alcanza al Tribunal Constitucional por las razones antes mencionadas, el presupuesto de validez de dicha afirmación se sustenta en que las consabidas funciones que le han sido conferidas a dicho organismo sean ejercidas dentro de los límites y alcances que la Constitución le otorga, y no a otros distintos, que puedan convertirlo en un ente que opera fuera o al margen de la misma norma que le sirve de sustento. En el fondo, no se trata de otra cosa sino de la misma teoría de los llamados poderes constituidos, que son aquellos que operan con plena autonomía dentro de sus funciones, pero sin que tal característica los convierta en entes autárquicos que desconocen o hasta contravienen lo que la misma Carta les impone.

El Consejo Nacional de la Magistratura, como cualquier órgano del Estado, tiene límites en sus funciones, pues resulta indiscutible que estas no dejan en ningún momento de sujetarse a los lineamientos establecidos en la normal fundamental. Por consiguiente, sus resoluciones tienen validez constitucional en tanto las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución, lo que supone, a contrario sensu, que si ellas son ejercidas de una forma tal que desvirtúan el cuadro de principios y valores materiales o los derechos fundamentales que aquella reconoce, no existe ni puede existir ninguna razón que invalide o deslegitime el control constitucional señalado a favor de este Tribunal en los artículos 201° y 202° de nuestro texto fundamental.

En dicho contexto, si este Tribunal estima que una situación como la descrita viene aconteciendo, puede, como lo hace ahora, ingresar a evaluar el tema de fondo sin que, como contrapartida, pueda alegarse ningún tipo de zona invulnerable a la defensa de la constitucionalidad o la protección de los derechos humanos. (...).” (El resaltado es mío).

En atención a la sentencia citada, se corrobora que el “Tribunal Constitucional”, en su posición de máximo interprete o interprete supremo de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, considera que el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” no le impide tener conocimiento y, en forma posterior, resolver una demanda de amparo interpuesta contra una resolución emitida por el “Consejo Nacional de la Magistratura”, la misma que es lesiva de derechos fundamentales; no obstante, con la misma técnica empleada (la interpretación) podría llegar a

la conclusión contraria, en consecuencia, es necesaria la modificación del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”.

9. Que, tal como se observa en el presente trabajo de investigación, el “Tribunal Constitucional”, mediante la interpretación, ha establecido que es posible interponer (declarando fundada) una acción de amparo contra las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” en un proceso de ratificación, claro está, en determinados supuestos.

Es necesario aclarar, que lo señalado en el párrafo anterior es posible que ocurra si la referida ratificación se ejecutó sin respetarse el plazo y/o periodo de tiempo establecido por la “Constitución Política del Perú del año 1993”, tal es el caso, cuando esta se realizó cuando el magistrado no había cumplido 7 (siete) años en el ejercicio de la función³³⁹.

Así también y siguiendo al autor Walter Peña, respecto al tema de las entrevistas de los magistrados en el proceso de ratificación señala que:

*“el Tribunal Constitucional ha declarado y/o resuelto fundadas las demandas de amparo interpuestas en los procesos en que el Consejo Nacional de la Magistratura no concedió las entrevistas previstas y/o señaladas en nuestro ordenamiento jurídico/legal a los magistrados no ratificados, aunque sin disponer su reposición”*³⁴⁰. (El resaltado es mío).

Tal como se observa, en los procesos de ratificación de jueces y fiscales desarrollados por el “Consejo Nacional de la Magistratura” no se respetaron el derecho a un debido proceso, toda vez que la norma que regula el mismo, es inconstitucional y está en la “Constitución Política del Perú del año 1993”.

³³⁹ Caso “Diodoro Antonio Gonzales Ríos”; en la “sentencia 2409-2002-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional” (**Anexo 1-B**); publicado en “El Peruano” – “Garantías Constitucionales”; de fecha 10 de diciembre de 2002, Pág. N° 5648.

Caso “Raúl Sebastián Rosales Mora”; en la “sentencia N° 0216-2003-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; publicado en “El Peruano” – “Garantías Constitucionales”; de fecha 25 de abril de 2003; Pág. N° 6171. Así, además, lo había recomendado la “Defensoría del Pueblo”, en su “Resolución de la Defensoría del Pueblo N° 0038-2002/DP” de 28 de noviembre de 2002.

³⁴⁰ Acontecida en la “sentencia N° 2859-2002-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; en el caso, “Walter Julio Peña Bernaola” y en la “sentencia N° 2952-2002-AA/TC”; expedida por el “Tribunal Constitucional”; en el caso, “Rosa Mercedes Rolando Ramírez”.

10. Que, tal como se observó, nuestra jurisprudencia de orden constitucional no ha sido uniforme, todo lo contrario, fue cambiando o variando su criterio jurisprudencial al momento de resolver. Esta realidad evidenciada en las resoluciones emitidas por el *“Tribunal Constitucional”* crea una situación inestable, debido a que no existe uniformidad o una conducta definida respecto a los derechos fundamentales.

En atención al párrafo anterior y a modo de ejemplo, es necesario señalar que cuando se cuestionó que no se respeta el derecho al debido proceso en las resoluciones expedidas por el *“Consejo Nacional de la Magistratura”*, el *“Tribunal Constitucional”* estableció que: *“las decisiones de no ratificación y de ratificación no están sujetas a motivación”*³⁴¹.

Teniendo en consideración que *“este criterio no fue compartido por el entonces magistrado Manuel Aguirre Roca, quien en su voto singular recaído en el caso Eliana Araujo Sánchez”*³⁴², consideró que en los casos de las ratificaciones no pueden estar ausentes: *“las garantías del debido proceso y de la motivación escrita de las resoluciones, con mención expresa de los fundamentos de hecho en que se sustentan (...)”*³⁴³.

La situación descrita y que es materia de estudio en la presente tesis, sucedió con la vigencia de la *“Constitución Política del Perú del año 1993”*, en la cual, la intención era clara y certera, afectar los derechos de los magistrados y tener el control del nombramiento, selección y ratificación de magistrados; no habiendo el derecho de cuestionar las referidas resoluciones; configurándose una situación de clara vulneración de derechos, tal y como lo describe el autor Samuel Abad:

“Esta situación descrita está en relación directa, en un principio, con la ausencia de motivación en las resoluciones de no ratificación de los magistrados, por diferentes motivos, tales como los que no habían cumplido siete años efectivos del ejercicio de sus funciones; y la

³⁴¹ Acontecida en la *“sentencia N° 1941-2002-AA/TC”*, expedida por el *“Tribunal Constitucional”*, en el caso, *“Luis Felipe Almenara Bryson”*. (Anexo 1-A).

³⁴² Acontecida en la *“sentencia N° 2800-2003-AA/TC”*, expedida por el *“Tribunal Constitucional”*, con fecha 11 de noviembre del 2003.

³⁴³ Acontecida en la *“sentencia N° 2800-2003-AA/TC”*, expedida por el *“Tribunal Constitucional”*, con fecha 11 de noviembre del 2003.

negativa de entregar información relativa a los procesos de ratificación de magistrados, vulnerándose diversos derechos, en forma principal, el principio de dignidad de la persona, el principio de interdicción de la arbitrariedad, principio de publicidad, los mismos que son la base del ordenamiento jurídico en el Perú, quedando afectados los derechos de los jueces y fiscales no ratificados a un debido proceso, a una debida motivación y a la posibilidad que accedan a información de carácter pública, los mismos que son resguardados en la Constitución Política del Perú y en el ordenamiento interamericano de Derechos Humanos, del cual el Perú es miembro". (El resaltado es mío).

Al respecto, y continuando con este acertado comentario transcrito, considero pertinente señalar lo sustentado por el autor, Samuel Abad, quien sostiene que:

*"(...) En definitiva, consideramos que debe acudirse a una interpretación respetuosa del principio de unidad de la Constitución, que afecte una concordancia práctica entre las citadas normas constitucionales y que brinde especial relevancia al respeto de los derechos fundamentales. Solo así iremos afianzando un modelo democrático en nuestro país. (...)"*³⁴⁴. (El resaltado es mío).

Considero que el ordenamiento constitucional que regula todo proceso de ratificación de magistrados y establece una situación de falta de control, por parte del "Poder Judicial", no deberían ser interpretados prevaleciendo la intención del constituyente, sin embargo, estando el referido "artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993" es posible volver a esa situación de vulneración y afectación a los derechos fundamentales, por lo cual es necesario la modificación de nuestro máximo ordenamiento jurídico, la "Constitución Política del Perú del año 1993".

11. Que, intentando solucionar el problema que suscita en la "Constitución Política del Perú del año 1993", en forma específica, en lo señalado en el "artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993", el mismo que regula que:

"no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo

³⁴⁴ ABAD YUPANQUI, Samuel (2003); "Ratificaciones Judiciales ¿Un Poder Discrecional, Secreto e Incuestionable?". En "Diálogo con la Jurisprudencia N° 52"; "Gaceta Jurídica"; Lima; enero; Pág. N° 26.

Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces". (El resaltado es mío).

Al entrar en vigencia la "Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional", en forma específica el inciso 7) del artículo 5° de la norma citada, se trató de evitar interpretaciones que establezcan zonas exentas del control judicial, estableciéndose que no es procedente los procesos constitucionales si se cuestionan:

"las resoluciones definitivas del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y ratificación de jueces y fiscales, siempre que dichas resoluciones hayan sido motivadas y dictadas con previa audiencia al interesado". (El resaltado es mío).

Al respecto, si bien es un intento por remediar lo ordenado por el "artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993", la misma no resulta del todo satisfactoria, teniendo en consideración que la "Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional" es, en jerarquía, de menor grado de jerarquía que la Constitución Política del Perú, y, en segundo lugar, todo mecanismo de interpretación tiene límites, los cuales no pueden ser violados.

12. Que, es evidente que según la "Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional", sí procede el amparo cuando las resoluciones de ratificación emitidas por el "Consejo Nacional de la Magistratura" no respetan el debido proceso; esta situación condujo y/o propició que el "Tribunal Constitucional", por medio de la sentencia de fecha 12 de agosto de 2005, varíe el criterio y admita las demandas de amparo contra las resoluciones emitidas por el "Consejo Nacional de la Magistratura" de no ratificación que lesionan la tutela procesal efectiva. El referido criterio vinculante fue expuesto y/o explicado en el caso Jaime Amado Álvarez Guillén³⁴⁵.

³⁴⁵ Acontecida en la "sentencia N° 3361-2004-AA/TC"; expedida por el "Tribunal Constitucional".

En conclusión, y tomando como referencia todo lo señalado, debemos tener en claro que es necesaria la modificación del *“artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”*, siendo un punto imprescindible para la democracia y para el orden constitucional en el país, al respecto se debe tener en consideración que: a) *el “Tribunal Constitucional” tiene un primer control, que es la propia Constitución Política del Perú*, b) *Como segundo control se encuentra la opinión pública y la opinión de doctrina especializada*, y c) *Como tercer control es el juicio de la responsabilidad política y la designación de los magistrados del “Tribunal Constitucional”* (Este punto ha sido y es motivo de numerosas discusiones, sin embargo, considero que es una verdad evidente que la elección de magistrados correspondientes al *“Tribunal Constitucional”* del Perú debe ser modificada).

RECOMENDACIONES

La “Constitución Política del Perú del año 1993”, presenta serios problemas, dejando al margen el escenario o contexto social, político y económico en la cual se promulga, en el terreno práctico tiene efectos muy serios, siendo el tema de la presente investigación sólo uno de ellos. La “Constitución Política del Perú del año 1993” nace de una imposición, en el cual, no se respetaron los parámetros democráticos que caracterizan a todo contrato social, en forma resumida el autor de números ensayos, Diego Valadés, presentó una lista de problemas de orden constitucional del actual Estado Contemporáneo, la misma que es muy amplia, tales como la soberanía de todo Estado, la integración supranacional, la dimensión del Estado, el Estado de Bienestar, regulación de procesos científicos, reforma de la Constitución, límites del derecho, etc.

Respecto al tema y recomendación señalado en el párrafo anterior, el autor José Palomino, manifiesta que *“cada uno de estos problemas, algunos con mayor énfasis, salen a flote en los textos constitucionales, desviándose así la voluntad del Constituyente. O también, dejándose de lado su redacción, para dar forma y justificar, con leyes de inferior jerarquía, la marcha y conducción del Estado, sobre la base de tropelías que no hacen otra cosa que desdibujar el contenido del Código Político (...)”*³⁴⁶.

Si bien es muy respetable y considerada la opinión del autor José Palomino, el autor de la presente investigación discrepa, debido a que al elaborarse la “Constitución Política del Perú del año 1993” no hubo una voluntad por tener consenso y la aprobación del pueblo peruano, evidenciándose el abuso del poder y la intención del gobernante de turno en perpetuarse como presidente, no obstante, remitiéndonos al aspecto formal de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, se evidencian serios problemas, siendo uno de ellos el “artículo

³⁴⁶ PALOMINO MANCHEGO, José Félix (2003); “Problemas Escogidos de la Constitución Peruana de 1993”; “Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México”; Ciudad de México; Página N°14.

142° de la Constitución Política del Perú de 1993”, por los cuales hago las siguientes recomendaciones:

- Que, no existe duda ni controversia acerca de la interpretación constitucional, según el autor Jorge Carpizo, la referida técnica:

“se ha convertido en uno de los grandes temas de la teoría constitucional debido a las consecuencias que trae consigo. En esta línea de pensamiento.

(...) la interpretación constitucional (...) está íntimamente ligada a cuestiones de la más alta importancia constitucional: el principio de supremacía constitucional, la defensa de los derechos humanos, los pesos y contrapesos entre los poderes, los límites constitucionales de éstos, la justicia y la jurisdicción constitucionales, el control constitucional de leyes y actos de autoridad, la rigidez de la norma constitucional y las funciones del Tribunal Constitucional.

Como asenté párrafos atrás, desde 1971 me pronuncié por una interpretación constitucional de índole finalista o axiológica, la misma que continúo defendiendo y más con los argumentos y desarrollos que se ha presentado en las últimas décadas.

No obstante, hay que ser muy cuidadosos: el Tribunal Constitucional, reitero, no puede usurpar las funciones del Poder Constituyente ni del órgano revisor de la Constitución. En consecuencia, no debe crear normas ni principios que no sean susceptibles de reconducirse a la ley fundamental, pero sí puede deducir principios de los expresamente asentados, tales como dignidad humana, libertad, igualdad, seguridad jurídica, justicia social, estado social, estado de bienestar, etc.”³⁴⁷ (El resaltado es mío).

Con referencia al párrafo citado, se debe resaltar que no se puede desconocer que un “Tribunal Constitucional” tiene que equilibrar la técnica de interpretación con la finalidad que se busca en cualquier ordenamiento normativo-jurídico, tales como la certeza y la seguridad jurídica. El “Tribunal Constitucional” nunca debe desconocer o dejar de lado que constituye un poder político, conociendo poderes políticos, no dejando de ser un tribunal, el cual, siendo un tribunal debe y tiene que resolver los casos con una metodología y técnica jurídicas, sin invadir competencias.

³⁴⁷ CARPIZO MCGREGOR, Jorge; “El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”; “Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México”; Ciudad de México; 2011; Página 07. En: www.juridicas.unam.mx.

- Que, el “Tribunal Constitucional” al momento de interpretar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, no debe ignorar el contexto social, político y económico en el cual está inmerso, en especial, el “Tribunal Constitucional” del Perú debe considerar que no está en un país que tiene su democracia consolidada, ni siquiera nos encontramos en camino a una consolidación democrática, presentando diferencias tanto en el orden social, como político y económico.

En síntesis y como recomendación al importante papel o rol que tiene el “Tribunal Constitucional” debemos considerar establecido por el reconocido autor, Otto Bachof, respecto al “Tribunal Constitucional” de Alemania, cuando señala que:

*“La Corte ha necesitado conquistar su actual posición con mucho trabajo y contra muchas resistencias. Que lo haya logrado radica, y no es la menor de las razones, **en que con sabia autolimitación haya entendido correctamente cómo trazar las fronteras entre derecho y política**”³⁴⁸. (El resaltado es mío).*

Ahora bien, en el presente trabajo se investigó los límites que tiene todo órgano de poder, siendo también importante que el mismo “Tribunal Constitucional” del Perú se auto limite, que el mismo “Tribunal Constitucional” del Perú no pretenda usurpar funciones que la “Constitución Política del Perú del año 1993” no le atribuye, que siempre tenga en consideración que está interpretando la “Constitución Política del Perú del año 1993”, no innovando o promulgando leyes.

- Que, se recomienda entender a la “Constitución Política del Perú del año 1993” como la norma de carácter supremo de nuestro sistema jurídico, por lo que si existe algún acto de incumplimiento debería de tener como consecuencia una sanción; en este sentido, la función de la “Constitución Política del Perú del año 1993” es limitar el ejercicio del poder y garantizarlo

³⁴⁸ BACHOF, Otto (1986); “Nuevas Reflexiones sobre la Jurisdicción Constitucional entre Derecho y Política”, “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”; México; Año XIX; N° 57; Pág. N° 844.

mediante el establecimiento de controles, en consecuencia, es recomendable regular un determinado procedimiento de reforma constitucional, tal como lo sostiene la autora Carla Huerta³⁴⁹, al señalar que:

“regular el procedimiento de reforma constitucional tiene por objeto prever la posibilidad de regular la adaptación de la Constitución a la realidad cambiante y evitar que sus exigencias se verifiquen al margen del derecho vigente. El procedimiento de reforma, sin embargo, es un instrumento que debe ser utilizado excepcionalmente pues la vocación de la Constitución es su permanencia”^{350,351}. (El resaltado es mío).

En consideración al párrafo citado, la forma de controlar la reforma de nuestro ordenamiento constitucional es de carácter jurídico y social; los cuales se encuentran debidamente regulados, no obstante, no existe una forma de modificación de la *“Constitución Política del Perú del año 1993”* por medio de la interpretación, es decir, no se debería modificar nuestra *“Constitución Política del Perú del año 1993”* por medio de la interpretación, si bien en algún caso puede resultar *“beneficioso”*, habrán otros casos en que, bajo esta modalidad, si viole el orden constitucional.

- Que, siguiendo al autor Edwin Figueroa, es recomendable que el *“Tribunal Constitucional”*, **se abstenga de realizar un uso indebido del mecanismo de “Interpretación Constitucional”**.

Al respecto o tomando en consideración lo señalado en el párrafo anterior, el intérprete, en todo momento, no debe salir de los límites establecidos en la interpretación, sólo debe de hacer un uso legítimo y debido de los argumentos jurídicos necesarios para salvaguardar el orden constitucional, en perfecta coherencia con lo señalado por el autor Jorge Zavaleta, quien especifica que:

³⁴⁹ HUERTA, Carla (2011); *“El Control de Constitucionalidad y sus Límites”*; *“Publicación Electrónica”*; N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; Biblioteca Jurídica del *“Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”* (*“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”*).

³⁵⁰ OTTO, Ignacio (1987); *“Derecho Constitucional, Sistema de Fuentes”*, Barcelona, Ariel, Pág. N° 56.

³⁵¹ HUERTA, Carla (2011); *“El Control de Constitucionalidad y sus Límites”*; *“Publicación Electrónica”*; N° 1. En: www.juridicas.unam.mx; Biblioteca Jurídica del *“Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”* (*“Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”*).

“el Tribunal Constitucional goza de un margen discrecional para tomar decisiones, pero es discrecionalidad o potestad de elegir una entre varias alternativas, o de decidir en base a la única solución legítima al conflicto, no debe ser ejercida de manera arbitraria. La razonabilidad es el criterio demarcatorio de la discrecionalidad frente a la arbitrariedad. Y como la motivación es el vehículo por el cual el juez manifiesta la razonabilidad de su decisión, ella debe reflejar su raciocinio y la justificación del resultado. El Tribunal Constitucional debe decidir dentro de los límites en los que puede motivar; no aquello sobre lo que no puede dar razones (...). El asunto es: ¿cuándo la discrecionalidad del Tribunal Constitucional sobrepasa la frontera de lo razonable para convertirse en un proceder arbitrario?, o, mejor, ¿cuándo podemos sostener que estamos en presencia de una solución irrazonable?, una decisión del Tribunal Constitucional es irrazonable, en términos amplios, cuando no respeta los principios de la lógica formal, contiene apreciaciones dogmáticas o proposiciones sin ninguna conexión con el caso; no es claro respecto a qué decide, por qué decide y contra quién decide; no se funda en los hechos expuestos, en las pruebas aportadas, así como en las normas o los principios jurídicos; y en general, cuando contiene errores de juicio o de procedimiento que cambian los parámetros y el resultado de la decisión”^{352,353}. (El resultado es mío).

Si bien el autor Roger Zavaleta desarrolla el tema en referencia a la forma de interpretación que deben desarrollar los órganos judiciales, pero también se puede hacer la analogía con el mecanismo de interpretación que realiza el “Tribunal Constitucional”, siendo que éste debe estar en auténtica delimitación, sin invadir funciones que no le corresponden, como la creación de normas jurídicas por medio de la interpretación.

- Que, debemos tener en consideración que nuestro marco constitucional, es decir, la “Constitución Política del Perú del año 1993”, según el autor Francisco Eguiguren, nació en un “régimen autoritario e interesado en centralizar el poder y controlar al conjunto de las instituciones estatales, es en ese contexto en que se ha establecido el régimen actual de nombramiento, promoción, destitución y ratificación de magistrados judiciales a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, órgano que quedó al margen de toda participación directa o intervención política

³⁵² El autor Roger Zavaleta hace referencia al “Poder Judicial”, no obstante, es perfectamente aplicable al “Tribunal Constitucional” cuando hace uso del mecanismo de la “Constitución Política del Perú”.

³⁵³ ZAVALETA RODRÍGUEZ, Roger (2008); “La Discrecionalidad Judicial (...) Querer No Es Poder”. En: “Revista Virtual de Derecho y Cambio Social”; N° 14.

*gubernamental*³⁵⁴, exento de todo control judicial, en consecuencia, es recomendable modificar esta institución del Estado, debido a su papel medular en el funcionamiento de la justicia.

En razón de lo señalado, recomiendo la modificación del marco regulatorio correspondiente al *“Consejo Nacional de la Magistratura”*, la evaluación de sus funciones, las cuales no deben ni deben quedar exentas del control judicial.

- Que, el régimen fujimorista nunca actuó con la convicción ni la voluntad política de acatar el *“modelo”* previsto en la *“Constitución Política del Perú del año 1993”*, tal como lo señala el autor Francisco Eguiguren, actuó con la intención de *“controlar el conjunto de las instituciones del sistema judicial y por impedir el funcionamiento autónomo y pleno del Consejo Nacional de la Magistratura”*³⁵⁵; en este sentido la recomendación es que se modifique nuestro ordenamiento constitucional, debido a que en la actualidad es difícil que se promueva o tolere un orden institucional y un sistema judicial autónomo e independiente del poder del gobierno.
- Que, en base a la experiencia en el periodo de vida institucional del *“Consejo Nacional de la Magistratura”*, recomiendo estar atentos y no permitir que algún gobierno o mayoría política de turno, intenten nuevamente interferir o mediatizar la labor del *“Consejo Nacional de la Magistratura”*; quizás de esta forma sea posible avanzar en la separación del *“Consejo Nacional de la Magistratura”* del sistema judicial, mediante la destitución o la no ratificación de los magistrados que no reúnan las condiciones necesarias para ejercer el cargo, de *“quienes carecen de la idoneidad moral y profesional necesarias para ejercer estas funciones; así como en el nombramiento y promoción de mejores magistrados, con base a sus capacidades, méritos y trayectoria”*³⁵⁶.

³⁵⁴ EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007); *“El Consejo Nacional de la Magistratura”*. En revista: *“Derecho & Cambio Social”*; Año N° 5, N° 16, julio, Págs. N° 44-57. En: <https://docplayer.es>.

³⁵⁵ EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007); *“El Consejo Nacional de la Magistratura”*. En revista: *“Derecho & Cambio Social”*; Año N° 5, Revista N° 16, julio, Págs. N° 44-57. En: <https://docplayer.es>.

³⁵⁶ EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007); *“El Consejo Nacional de la Magistratura”*. En revista: *“Derecho & Cambio Social”*, Año 5, N° 16, julio, Págs. N° 44-57. En: <https://docplayer.es>.

- Que, es recomendable, apostar por un nuevo marco constitucional o la reforma del “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993”, el cual exija la motivación en las resoluciones emitidas por el “Consejo Nacional de la Magistratura” en los casos de ratificación de jueces y fiscales, así también, excluya la participación de los órganos y criterios políticos o “partidarios” al momento de ratificar a un determinado magistrado.
- Que, es recomendable que el “Tribunal Constitucional” tenga bien definidos los límites que ostenta al realizar la interpretación constitucional, en el cual, no rompa los límites que tiene como “Poder Constituido”, comportándose como “Poder Constituyente”, lo cual, se convierte en una clara violación al orden constitucional.
- Que, es recomendable que el “Tribunal Constitucional” no asuma la función de los demás entes y organizaciones del Estado, todo lo contrario, actúe dentro del marco constitucional, con respeto al marco constitucional.

Respecto a las recomendaciones señaladas, se debe advertir que el “Tribunal Constitucional” al interpretar el “artículo 142° de la Constitución Política del Perú del año 1993” tiene límites, los cuales se manifiestan cuando se señala su competencia, la misma que es primordialmente la interpretación de la “Constitución Política del Perú del año 1993”, la defensa y el control del orden constitucional por medio de leyes y actos.

En consecuencia, el “Tribunal Constitucional” del Perú no puede sobrepasar los límites al ejercicio de sus funciones que, en forma categórica, lo establece la “Constitución Política del Perú del año 1993”, siendo la usurpación de funciones, actos inconstitucionales.

Al respecto y en esa misma línea de pensamiento a favor del respeto a los derechos humanos, el autor Jorge Carpizo, señala que:

“Pareciera que no es probable que un Tribunal Constitucional desconozca esos límites, en virtud de que su esencia es la defensa jurisdiccional de la Constitución, y es el primero que debe respetarla. Sin embargo, en la realidad, diversos tribunales constitucionales han protagonizado enfrentamientos políticos en un afán de aumentar su poder, o el tribunal se compromete en un activismo judicial galopante y desenfrenado que puede llegar a atropellar sus propios límites constitucionales.

En fin, la historia política nos enseña lo peligroso que es un poder ilimitado, se trate de la naturaleza que sea y sin importar quien sea. (...)”³⁵⁷. (El resaltado es mío).

En conclusión, la principal recomendación que engloba el presente trabajo de investigación es que, tal como lo señaló el autor Jaime Zelada³⁵⁸, el “Tribunal Constitucional” del Perú al ser un órgano constituido, ostenta límites impuestos por la “Constitución Política del Perú del año 1993”, así también, como un órgano que ostenta poder político, participa de los equilibrios, pesos y contrapesos que existen entre los propios órganos del poder para que ninguno organismo abuse de éste. En este sentido, la modificación del citado “artículo 142° Constitución Política del Perú del año 1993” es una necesidad y es imprescindible, si es que se permite la interpretación que ha realizado en los casos estudiados por parte del “Tribunal Constitucional”, más adelante, se estará permitiendo el abuso de autoridad y la intromisión del referido organismo del Estado, en las funciones de otros órganos constitucionales.

³⁵⁷ CARPIZO MCGREGOR, Jorge (2011); “El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”; “Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México”; Ciudad de México; Pág. N° 08. En: www.juridicas.unam.mx.

³⁵⁸ ZELADA BARTRA, Jaime Víctor (2014); “Derecho Constitucional y Ciencia Política”; “Corporación Gráfica Suiza S.A.C.”; Lima; Perú.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2006); “Constitución y Procesos Constitucionales”, Palestra Editores, Lima.
- ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2008); “El Proceso Constitucional de Amparo”, Lima, Gaceta Jurídica S.A., Segunda Edición. En: <https://es.scribd.com/doc/60502662/El-Derecho-Procesal-Constitucional-de-Amparo-samuel-Abad-Yupanqui>.
- ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2016); “Constitución y procesos constitucionales”, Palestra Editores, Lima.
- ABAD YUPANQUI, Samuel (2003); “Ratificaciones Judiciales: ¿Un Poder Discrecional, Secreto e Incuestionable?”, en Diálogo con la Jurisprudencia, N° 52, año N° 9, Lima, 2003. En: www.cajpe.org.pe.
- ALCHOURRON, Carlos y Eugenio BULYGIN (1979); “Sobre la existencia de las normas jurídicas”. Valencia, “Oficina Latinoamericana de Investigaciones Jurídicas y Sociales”. Facultad de Derecho de la Universidad de Carabobo.
- ALONSO GARCÍA, Enrique (1984); “La interpretación de la Constitución”. Madrid; “Centro de Estudios Constitucionales”.
- ÁLVAREZ GARDIOL, Ariel (1975); “Introducción a una Teoría General del Derecho: El Método Jurídico”, Editorial Astrea, 251 páginas.
- ALZAMORA VALDEZ, Mario (1982); “Introducción a la Ciencia del Derecho”, Tipografía Sesator; Lima-Perú; Octava Edición.
- ALZAMORA VALDEZ, Mario (1963); “Introducción a la Ciencia del Derecho”, Lima; Talleres Gráficos P. L. Villanueva S.A., 335 páginas.
- ALZAMORA VALDEZ, Mario (1980); “Introducción a la ciencia del Derecho”, Lima; Tipografía Sesator.
- ARIAS SCHREIBER, Alfonso (1995); “Retos del Derecho del Mar”. En VARIOS AUTORES, *Hacia una agenda nacional de política exterior*. Lima, “Centro Peruano de Estudios Internacionales” (CEPEI).

- ASCOLI JOINED, Max (1947); “La interpretación de la ley y de los actos jurídicos”. Madrid, “Revista de Derecho Privado”.
- ATIENZA, Manuel (1997); “Los Límites de la Interpretación Constitucional. De Nuevo sobre los Casos Trágicos”, En: “Revista de Teoría y Filosofía del Derecho”, núm. 6 (abril 1997), Páginas. 7-30.
- BASADRE GROHMANN, Jorge; “Historia de la República del Perú 1822 – 1933”. T. XIII, Sexta Edición aumentada y corregida. Lima: Editorial Universitaria; Año 1968.
- BASADRE GROHMANN, Jorge; “Historia de la República del Perú 1822 – 1933”. T. XIV. Ob. Cit.
- BAZÁN SEMINARIO, César (2009); “¿Separando la Paja del Trigo? Destitución de Jueces por el “Consejo Nacional de la Magistratura” entre el 2003 y el 2007”; Instituto de Defensa Legal, PUCP y Departamento Académico de Derecho; “Justicia Viva” N° 255. En: <http://www.justiciaviva.org.pe/justiciamail/jm0255.htm>.; <https://idl.org.pe>.
- BIDART CAMPOS, Germán J. (1994); “La interpretación de los derechos humanos”, en VARIOS AUTORES. Lecturas Constitucionales Andinas 3. Lima, Comisión Andina de Juristas.
- BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos (1996); “El Poder Ejecutivo presidencial”. En Pensamiento Constitucional, Año III, N° 3. Lima.
- BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos; César, LANDA ARROYO y Marcial, RUBIO CORREA (1992); “Derecho Constitucional General”. Materiales de Enseñanza. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- BORDALÍ SALAMANCA, Andrés (2003); “Exposición Magistral pronunciada en Valdivia con motivo de la inauguración del año académico 2003 de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile”. Justicia Constitucional (Revista de Derecho), Vol. XIV, julio.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1993); “Diccionario Jurídico Elemental”. Novena Edición, Buenos Aires - Argentina.

- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1994); "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual"; VIII Tomos; Editorial Heliasta; Vigésimo tercera edición. Buenos Aires, Argentina.
- CAIRO ROLDÁN, Omar (2004); "Código Procesal Constitucional. Una Nueva Justicia Constitucional Peruana". En: Jurídica – "Suplemento de Análisis Legal del Diario Oficial "El Peruano"". Año I, N° 5, lunes 28 de junio.
- CARPIO MARCOS, Edgar (2003); "Control Jurisdiccional de las Ratificaciones Judiciales", en "Diálogo con la Jurisprudencia", N° 52, año 9, Lima. En: www.cajpe.org.pe.
- CARPIZO MCGREGOR, Jorge (2003); "Estudios Constitucionales", México, Porrúa-UNAM.
- CARPIZO MCGREGOR, Jorge (2011); "El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional", Publicación Electrónica, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx, Biblioteca Jurídica del "Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM" (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano).
- CARPIZO MCGREGOR, Jorge (2009); "El Tribunal Constitucional y sus Límites", Primera Edición, Lima, Perú. En: <http://revistas.juridicas.unam.mx>.
- CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2006); "Amparo Contra Resoluciones Judiciales: Recordatorio de un Viejo Criterio Jurisprudencial", "Diálogo con la Jurisprudencia", Tomo N° 99, diciembre.
- CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2009); "Algunas Cuestiones en Torno al Amparo contra Resoluciones Judiciales: Jurisprudencia de Observancia Obligatoria para Abogados y Jueces", Lima-Perú. En: Repositorio Institucional PIRHUA.
- CASTRO CRUZATT, Karin (2003); "El Tribunal Constitucional Frente a las Ratificaciones a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura: El Caso Almenara". En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.
- COURTIS, Christian (2006); "El Derecho a un Recurso Rápido, Sencillo y Efectivo frente a Afectaciones Colectivas de Derechos Humanos". En:

Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, N° 5, Lima-Perú. En: <https://dialnet.unirioja.es/>.

- CHANAMÉ ORBE, Raúl (2011); “La Constitución Comentada”. T. II. Editorial Adrus, Arequipa.
- CIURLIZZA CONTRERAS, Javier (1995); “La Inserción y Jerarquía de los Tratados en la Constitución de 1993 Retrocesos y Conflictos”. En: VARIOS AUTORES, “La Constitución de 1993. Análisis y Comentarios II”. Lima, Comisión Andina de Juristas.
- COSSIO CAISEDÓ, Carlos Rafael (1987); “Radiografía de la Teoría Ecológica del Derecho”. Buenos Aires: Depalma.
- COTLER DOLBERG, Julio (1978); “Clases, Estado y nación en el Perú”. Lima, Instituto de Estudios Peruanos.
- CORREA SUTIL, Jorge; “Cenicienta se Queda en la Fiesta. El Poder Judicial Chileno en la Década de los 90”. En: “El Modelo Chileno, Democracia y Desarrollo en los Noventa”. Paul Drake – Iván Jaksic (compiladores). Santiago de Chile: LOM Ediciones, Colección Sin Norte, 1999, Páginas N° 281-315.
- DEL RÍO GONZALES, Óscar (2016); “La Inhabilitación en la Función Pública”. Lima, Perú. En: <http://www.cladperu.com.pe>.
- DEL VECCHIO, Giorgio (1979); “Los Principios Generales del Derecho”. Barcelona, Bosch.
- DE TITTA, Gimena Sol y FORTUNA DELGADO, Carolina Mariana; “El Control de Legalidad y el Principio de Revisión de los Actos Administrativos”; Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho. En: <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/detitta.pdf>.
- DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando (1990); “La Nulidad de los Decretos Supremos. Sobre la Jurisdicción Constitucional”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- ----- (2005); “La Verdad Construida: Algunas Reflexiones Heterodoxas sobre la Interpretación Legal”. En *Themis*, Lima, N° 51.
- DIEZ PICAZO, Luis (1975 y 1983); “Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho”. Barcelona, Editorial Ariel.

- DONAYRE PASQUEL, Patricia (2001); “Los Decretos Legislativos en el Perú”. Lima, Fondo Editorial del Congreso del Perú.
- DU PASQUIER, Claude (1983); “Introducción al Derecho”. Lima, Ediciones Justo Valenzuela V. E.I.R.L.
- ECO, Humberto (2010); “Intentio lectoris. Apuntes sobre la Semiótica de la Recepción”. En: “Textos de Teorías y Críticas Literarias”, Madrid-España, enero.
- EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (1994); “La Legislación Delegada y los Decretos de Urgencia en la Constitución Peruana de 1993”. En VARIOS AUTORES, “La Constitución de 1993. Análisis y Comentarios”. Lima, Comisión Andina de Juristas.
- EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007); “El Consejo Nacional de la Magistratura”. Revista: “Derecho & Cambio Social”., Año 5, N° 16, julio, Páginas N° 44-57. En: <https://docplayer.es/48198144-.html>.
- EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007); “La Opción por un Amparo “Estricto” y “Residual” en el Perú”. En: “Estudios Constitucionales de Chile”, Universidad de Talca, Año 5, N° 2, julio, Páginas 83-98.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2005); “Los Principios Contenidos en el Título Preliminar del Código Civil Peruano de 1984”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Capítulo III, IV y VIII.
- ESPINOZA-SALDAÑA BARRERA, Eloy (2003); “¿Conviene Mantener la Irrevisabilidad de las Resoluciones del “Consejo Nacional de la Magistratura” sobre Ratificaciones Judiciales y Fiscales?”, en Diálogo con la Jurisprudencia, N° 52, año 9, Lima, 2003, Págs. 39-45. En: www.cajpe.org.pe.
- FAVOREAU, Louis (1994); “Los Tribunales Constitucionales”, Barcelona, Editorial Ariel, 1994.
- FIGUEROA GUTARRA, Edwin (2010); “Problemas de Motivación en Sede Constitucional”, Lima-Perú. En: www.edwinfigueroaag.wordpress.com.
- FIGUEROA GUTARRA, Edwin (2014); “El Derecho a la Debida Motivación. Pronunciamientos del TC Sobre la Obligación de Justificar las Decisiones Judiciales y Administrativas”; Editorial Gaceta Jurídica, Lima. En: <http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/15090/>.

- FRANCO DE LA CUBA; Carlos Miguel (2008); “La Interpretación de la Norma Jurídica”; Revista: “Derecho & Cambio Social”. En: <https://www.derechoycambiosocial.com/revista002/interpretacion.htm>.
- FURNISH, Dale B. (1972); “La Jerarquía del Ordenamiento Jurídico Peruano”. En “Derecho PUCP N° 30”, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú.
- ----- (1990); “La Revisión Judicial de la Constitucionalidad de las Leyes en los Estados Unidos”. En: “Sobre la Jurisdicción Constitucional”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo (2001); “Derecho Procesal Constitucional”. Bogotá, Editorial Temis.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo (2005); “El Nuevo Código Procesal Constitucional del Perú”, Academia Peruana de Derecho, Número Especial, Lima-Perú. En: <https://www.redalyc.org>.
- GARCÍA BELAUNDE, Domingo (2008); “El Derecho Procesal Constitucional en Perspectiva”; México, Porrúa e IMDPC; Págs. 262-267.
- GARCÍA RADA, Domingo y BUSTAMANTE Y RIVERO, José Luis; “El Poder Judicial en el siglo XX – “El Proyecto de reforma del Poder Judicial”. En: “Visión del Perú en el Siglo XX”, Lima, Año 1963, Págs. 91-92.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo (1955); “Lógica del Juicio Jurídico”. México, Fondo de Cultural Económica.
- ----- (1967); “Introducción al Estudio del Derecho”. México, Editorial Porrúa.
- GARCÍA PELAYO, Manuel (1977); “Las Transformaciones del Estado Contemporáneo”. Madrid, Alianza Editorial.
- GÉNY Francisco (1902); “Método de Interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo”, Madrid.
- GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2012), “El Secreto de la Ratificación y la Subordinación como Consigna: El Juez Fungible”; febrero. En: <http://derechogeneral.blogspot.com/2012/02/el-secreto-de-la-ratificacion-y-la.html>.

- GONZÁLES MANTILLA, Gorki (2009); “Los Jueces – Carrera Judicial y Cultura Jurídica”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- GOLDSCHMIDT, Werner (1987); “Introducción Filosófica al Derecho. La Teoría Trialista del Mundo Jurídico y sus Horizontes”. LexisNexis S.A. 665 páginas.
- GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter; “La Constitución Comentada, Análisis Artículo por Artículo”; Tomo I; Gaceta Jurídica; 2006; Lima – Perú.
- GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo; “El Consejo Nacional de la Magistratura en el Perú: Legitimidad y Pluralismo”; Blog de Gustavo Gutiérrez-Ticse - Temas Constitucionales y Políticos. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/reformajudicial/>.
- GUZMÁN NAPURÍ, Christian (2017); “La Reforma Constitucional”; En: Blog “Derecho Público, Administración Pública, Ciencia Política y Economía”. (<http://blog.pucp.edu.pe/blog/christianguzmannapuri/2012/02/23/la-reforma-constitucional/>).
- HUERTA, Carla (2011); “El Control de Constitucionalidad y sus Límites”, Publicación Electrónica, N° 1. En: www.juridicas.unam.mx, Biblioteca Jurídica del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano).
- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2008); “Los Precedentes Vinculantes del Tribunal Constitucional en el 2008”; Lima-Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/>.
- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2009); “Tribunal Constitucional Modifica Precedente Vinculante sobre Ratificación de Magistrados”; Lima-Perú, abril. En: <http://blog.pucp.edu.pe/> (Foro Jurídico Legal de la PUCP) y <http://iusetpraxis.blogspot.com/> (Foro Jurídico Legal “Ius Et Praxis”).
- KELSEN LÓWY, Hans (1881-1973); “Teoría Pura del Derecho: Introducción a los Problemas de la Ciencia Jurídica”. En: ROBLES Gregorio, SÁNCHEZ Félix F. (1934), Primera Edición; Madrid, Trotta.
- KELSEN LOWY, Hans (1965); “Teoría pura del Derecho Introducción a la ciencia del Derecho”. Buenos Aires, EUDEBA.

- LANDA ARROYO, César Rodrigo (2005); “El Amparo en el Nuevo Código Procesal Constitucional Peruano”. Biblioteca Jurídica del “Instituto de Investigación Jurídicas” de la UNAM (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano). En: www.juridicas.unam.mx.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella (2005); “Resoluciones no Revisables por el Poder Judicial”. En: “La Constitución Comentada – Análisis Artículo por Artículo”. Editorial Gaceta Jurídica, Lima.
- LOPEZ GUERRA, Luis; “El Tribunal Constitucional y el Principio Stare Decisis”. En: “El Tribunal Constitucional”. Vol. 2. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales. Página N° 1440.
- MARMOR, Andrei (SCHURMAN GOULD, Jacob) (2000); “Interpretación y Teoría del Derecho”, Barcelona, Gedisa.
- MINAYA GUERRERO, Esteban Urbano (2013); “Consejo Nacional de la Magistratura y el Debido Proceso”, Primera Edición, Lima.
- MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco (1994); “El Derecho Justo”. En “IUS ET VERITAS N° 9” Revista de Derecho, PUCP, Lima. Páginas. 45–48.
- MORALES GODO, Juan (2003); “La Ratificación de los Magistrados y el Estado Constitucional”. En: “Diálogo con la Jurisprudencia”, N° 52, año 9, Lima, Páginas N° 47-52. En: www.cajpe.org.pe.
- ORBEGOSO VENEGAS, Sigifrido (2002); “Poder Constituyente y Otros Ensayos”, Editorial Normas Legales, Trujillo.
- OTTO, Ignacio (1987); “Derecho Constitucional, Sistema de Fuentes”, Barcelona, Ariel.
- PALOMINO MANCHEGO, José Félix (2002); “Control y Magistratura Constitucional en el Perú”, En: “Constitucionalismo y Derechos Humanos”, Editora Jurídica GRIJLEY, Lima, Páginas N° 151-169.
- PALOMINO MANCHEGO, José Félix (2003); “Los Criterios Interpretativos del Tribunal Constitucional en Relación con las Ratificaciones Judiciales”. En: “Diálogo con la Jurisprudencia”, N° 52, año 9, Lima, Páginas N° 33-37. www.cajpe.org.pe.
- PARRA, Enrique (2009); “Sociedad, Estado y Constitución”; Carabobo, Venezuela. En: <http://sociedadestadoyconstitucion.blogspot.com/>.

- PEÑA GONZÁLES, Carlos; “Sobre la Carrera Judicial y el Sistema de Nombramientos”. En: “Revista de la Academia de la Magistratura”, N° 1, Ob. Cit.
- PÉREZ-ROYO, Javier (2000); “Curso de Derecho Constitucional”; Marcial Pons, 7^{ma}. edición, Madrid.
- QUIROGA LEÓN, Aníbal (2005); “Los Excesos del Tribunal Constitucional Peruano: A Propósito del Control Concentrado de la Constitución”. En: “Estudios Constitucionales”, año/vol. 3, N° 002, Centros de Estudios Constitucionales, Santiago-Chile, Págs. 29-50.
- RAMÍREZ ERAZO, Ramón (2010); “Proyecto de Investigación” - ¿Cómo se Hace una Tesis?, Lima, Fondo Editorial AMADP.
- Real Academia Española. En: <http://dle.rae.es>.
- RINCÓN-SALCEDO, Javier G. (2008); “La Soberanía Interpretativa de los Tribunales Constitucionales: Análisis desde la Perspectiva del Constitucionalismo Popular”. En: Universitas. Bogotá (Colombia) N° 115: Págs. 117-140, enero - junio.
- ROBLES MORENO, Carmen del Pilar (2008); “Los Límites al Tribunal Constitucional Peruano”. En: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/carmenrobles/>.
- ROBLES MORENO, Carmen del Pilar y RUÍZ DE CASTILLO PONCE DE LEÓN, Francisco (2010); “¿Cuáles son los Límites que Debe Tener el “Tribunal Constitucional” Peruano?”. En: “Actualidad Empresarial”, N° 207, Segunda Quincena, mayo.
- RUBIO CORREA, Marcial (2003); “La Constitucionalización de los Derechos en el Perú del Siglo XIX”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- ----- (2004); “El Argumento a Contrario y las Normas de Doble Negación: Laboratorio de Argumentación Jurídica”. En: VARIOS AUTORES, “Homenaje a Jorge Avendaño”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Páginas 1001-20135, Tomo II.
- ----- (2005a); “La Vigencia y Validez de las Normas en la Jurisprudencia del “Tribunal Constitucional””. En “Themis”, Revista de Derecho. Lima, Asociación Civil Themis, N° 51; diciembre.

- (2005b); “¿Qué es “La Ley” en la Constitución?” En “Academia Peruana de Derecho”. “Homenaje a Max Arias Schreiber Pezet”. Lima, Gaceta Jurídica.
- (2006a); “Liberalismo y Derechos Individuales”. En VARIOS AUTORES. “Miradas que Construyen. Perspectivas Multidisciplinarias sobre los Derechos Humanos”. Lima Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- (2006b); “El Estado Peruano según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- (2007); “Aplicación de la Norma Jurídica en el Tiempo”. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- ----- (2013); “La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”. PUCP – Fondo Editorial. Lima.
 - ----- (1999); “Quítate la Venta para Mirarme Mejor. La Reforma Judicial en el Perú”. Ob. Cit.
 - RUBIO CORREA, Marcial VILLAR PALASI, José Luis (1975); “La Interpretación y los Apogemas Jurídico-Lógicos”. Madrid, Editorial Tecnos.
 - SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos (1956); “Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa”, México, UNAM.
 - SAVIGNY, Friedrich Carl Von (2004); “Sistema de Derecho Romano Actual”. En: MESÍA Jacinto, POLEY, Manuel, Madrid, Editorial Analecta, 2576 páginas.
 - SILVA DEL CARPIO, Cruz (2016); “Paren la Farsa Apuntes sobre la Elección y la Fiscalización a los Consejeros del Consejo Nacional de la Magistratura” – “Programa del Instituto de Defensa Legal”, Primera edición, Lima, setiembre.
 - SORIA LUJÁN, Daniel (2003); “La Ratificación de Magistrados: ¿Una Zona Exenta de Control Constitucional?”. En “Diálogo con la Jurisprudencia”, año 9, Nº 52, Lima: Gaceta Jurídica, enero, Págs. 65-72. En: www.cajpe.org.pe.
 - TAMAYO JARAMILLO, Javier (2004); “Interpretación de la Corte Constitucional: Arma de Doble Filo”. En: Revista (IARCE), Instituto

Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado, Medellín-Colombia, N° 17.

- TAMAYO JARAMILLO, Javier (2006); “El Nuevo Derecho, El Escepticismo ante las Normas y el Uso Alternativo del Derecho”. En: Revista “Facultad de Derecho y Ciencias Políticas”, Vol. 36, N° 105, Pág. 361-397; Medellín, Colombia, julio-diciembre.
- TORRES CARRASCO, Percy (2008); “El Proceso de Amparo en el Código Procesal Constitucional Peruano”. En: <http://www.hechosdelajusticia.org/cuarta/37.rtf>.
- TORRES VÁSQUEZ, Aníbal (2001); “Introducción al Derecho (Teoría General del Derecho)”; Editorial Temis S.A. Segunda Edición; Bogotá – Colombia.
- TOUCHARD, Jean (1964); “Historia de las Ideas Políticas”. Madrid, Editorial Tecnos.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo (2008); “Bloque de Constitucionalidad. Derechos Humanos y Proceso Penal”. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura/Sala Administrativa/Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. En: DÍAZ COLCHADO, Juan Carlos (2017); “La Fuerza Vinculante de los Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Alcances y Límites” - Tesis para optar el grado de Magíster en Investigación Jurídica; Pontificia Universidad Católica del Perú – Unidad de Postgrado; Lima, 2017.
- VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo; BAZÁN SEMINARIO, César (2006); “TC Resuelve Amparo de Ex-Vocales Supremos Destituídos en Caso BECOM: Nulidad, Pero No Reposición”. En: <http://www.justiciaviva.org.pe>.
- ZAGREBELSKY, Gustavo (2007); “El Derecho Civil”, Ley, derechos, justicia, Madrid, Trotta, Págs. 137-144. ASTUDILLO, César, Op. Cit.
- ZAVALA RODRÍGUEZ, Roger; “La Discrecionalidad Judicial (...) Querer No Es Poder”. En: “Revista Virtual de Derecho y Cambio Social”. N° 14. 2008.
- ZELADA BARTRA, Jaime Víctor (2014); “Derecho Constitucional y Ciencia Política”, Corporación Gráfica Suiza S.A.C., Lima – Perú.

ANEXOS

- Anexo 1-A:** Sentencia del “Tribunal Constitucional” N° 1941-2002-AA/TC (Caso: Luis Felipe Almenara Bryson), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 20 de marzo de 2003.
- Anexo 1-B:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 2409-2002-AA/TC (Caso: Diodoro Antonio Gonzales Ríos), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 10 de diciembre de 2002.
- Anexo 1-C:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 3361-2004-AA (Caso: Jaime Amado Álvarez Guillén), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 12 de agosto del 2005.
- Anexo 1-D:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 5156-2006-AA/TC (Caso: Vicente Rodolfo Walde Jaúregui), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 26 de agosto de 2006.
- Anexo 1-E:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 5033-2006-AA/TC (Caso: Víctor Segundo Roca Vargas), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 26 de agosto de 2006.
- Anexo 1-F:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 4596-2006-AA/TC (Caso: José Vicente Loza Zea), “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 26 de agosto de 2006.
- Anexo 1-G:** Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 1458-2007-AA/TC (Caso: Sergio Antonio Sánchez Romero) “El Peruano” -Garantías Constitucionales- 15 de noviembre de 2007. Aclaratoria de fecha 16 de noviembre del 2017.

Anexo 1-H: Sentencia emitida por el “Tribunal Constitucional” N° 1412-2007-AA/TC (Caso: Juan De Dios Lara Contreras), “El Peruano” –Garantías Constitucionales- 11 de febrero del 2009; y los votos singulares magistrados César Landa y Ricardo Beaumont.